Das Recht des Richters, schuldrechtliche Verträge abzuändern.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Hohen juristischen Fakultät

der

Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Erwin Müller-Welt
Referendar aus Mannheim.

Approbiert am 3. März 1939.

Buchdruckerei M. Krahl, Erlangen-Bruck
1939

1939 M111

Dekan: Professor Dr. jur. August Köhler.
Referent: Professor Dr. jur. Friedrich Lent.

Meiner lieben Mutter

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Vorwort 1
A. Die Regelung des geltenden Rechtes 2
I. Die Ursachen 2
1. Der Ruf nach Rechtssicherheit 2
2. Die Parteisouveränität 3
3. Der Fortschrittsglaube 4
4. Die allgemeine Richtungslosigkeit 5
II. Die Auswirkungen 6
III. Die Wege der Rechtsprechung 9
1. Treu und Glauben 9
2. § 139 BGB. 10
3. Ergänzende Vertragsauslegung 11
4. Rechtsanalogie 11
B. Das kommende Recht 12
I. Gründe für das richterliche Vertragsabänderungsrecht . 15
1. Der natsoz. Rechtsbegriff 15
a) Begriff 15
b) Recht und Moral 17
c) Recht und Billigkeit 18
d) Recht und Politik 18
e) Recht und Gesetz 19
2. Der Gemeinschaftsgedanke 21
3. Der Treuegedanke 23
4. Der Sozialgedanke 24
5. Das Führerprinzip 28
6. Der autoritäre Gedanke 31
II. Einwände gegen das richterliche Vertragsabänderungsrecht . 33
1. Rechtsunsicherheit und Willkür 33
2. Gefährdung der Rechtseinheit 36
3. Schutz des Sittenlosen 37
4. Verweichlichung 39
a) der Vertragschließenden 39
b) der Richter 40
5. Eitelkeit und Ueberheblichkeit 40
6. Entautorisierung des Gerichtes 41
7. Fehlen allumfassender Kenntnisse 43
8. Internationalität des Schuldrechts 44

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41533919_0128

Schrifttum.

Buttmann, Rud.: NS. Staatsauffassung. 1933.

Doelle, Hans: Das deutsche bürgerliche Recht im ns. deutschen Staat. In Schmollers Jahrb. 1933, Bd. 57.

Flitner: Strafe ohne geschriebenes Gesetz Preuß. Justiz, 1933, S. 608.

Frank, Hans: Ns. Handbuch für Recht und Gesetzgebung, 1935.

— Die Aufgabe der Rechtsverwirklichung in der Zschr. d. Ak. f. D. Recht, 1938, 397.

Franzen, Hans: Gesetz und Richter, 1935.

Freisler, Roland: Ns. Recht und Rechtsdenken, 1938.

Geiler, Karl: Die Konkretisierung des Rechtsgebots der guten Sitten im modernen Wirtschaftsrecht, 1932 in Festschr. f. Albert Pinner.

Göring, Hermann: Die Rechtssicherheit als Grundlage der Volkssicherheit. 1935.

Gürtner im Jahrb. d. Ak. für D. Recht, 1. Jg., 1933/34, S. 157 ff.

Hedemann, J. W.: Die Flucht in die Generalklauseln. 1933.

— Die Erneuerung des Bürgerl. Rechts, 1938.

— Schuldrecht des Bürgerl. Gesetzbuches, 1931.

Henkel, Heinrich: Die Anabhängigkeit des Richters in ihrem neuen Sinngehalt, 1934.

Heydebrand und v. d. Lahsa: Deutsche Rechtserneuerung aus dem Geiste des Nationalsozialismus, 1933.

Hildebrandt, Heinz: Die Grundlagen der Zivilprozeßordnung, 1934.

— Rechtsfindung im neuen deutschen Staate, 1935.

Hippel, Fritz v.: Das Problem der rechtsgeschäftlichen Privatautonomie, 1936.

Höhn, Reinhard: Allgemeines Schuldrecht, 1934.

— Otto von Gierkes Staatslehre und unsere Zeit. 1936.

— Die Wandlung im staatsrechtlichen Denken.

Jaeger: Rechtsfindung im Gericht. In d. Zschr. D. Recht, 1936, S. 440 ff.

Klausing, Friedr.: Rechtsgestaltung und Rechtsschöpfung im Vertrags- und Gesellschaftswesen, 1936.

Knöpfel, Erwin: Drei Jahre Kampf für deutsches Recht, 1936.

Kuhr: Die Trennung der Gewalten und germanisches Recht, Bd. I, 1934.
Lange, Heinr.: Vom alten zum neuen Schuldrecht, 1934.
— Vom Gesetzesstaat zum Rechtsstaat, 1934.
— Liberalismus, Nationalismus und Bürgerliches Recht, 1933.
Larenz, Karl: Vertrag und Unrecht, I. und II. Teil.
Lent, Friedrich: Wahrheitspflicht der Partei, im Zivilprozeß. In JW. 1933, S. 2674ff.
Lüben-Dikow: Die Neugestaltung des deutschen bürgerlichen Rechts, 1937.
Merk, Walter: Vom Werden und Wesen des deutschen Rechts, 1935.
Michaelis, Karl: Wandlungen des deutschen Rechtsdenkens seit dem Eindringen des fremden Rechts, 1935.
Nipperdey, Hans K.: Kontrahierungszwang, 1920.
Ostwald: Richterkönigtum, Führergrundsatz und Rechtsgestaltung in D. J.Z. 1934, 440ff.
Peter, Karl: Kritik der Geschäftsbedingungen. In Zschr. D. Recht, 1938, S. 53ff.
Raiser: Das Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, 1935.
Reichel, Hans: Vertragsrücktritt wegen veränderter Umstände, 1933.
Roquette, Die Typisierung des Vertragsinhalts durch allgemeine Vertragsbedingungen in JW. 1938, 545ff.
Roth, Alfons: Vertragsfreiheit und formularmäßige Abdingung gesetzlicher Gewährleistung in JW. 1936, 2897ff.
Sartorius, Ludw.: Das Eingriffsrecht des Richters in privatrechtliche Vertragsverhältnisse, 1922. Diss.
Schneider, Konrad: Treu und Glauben im Recht des bürgerlichen Gesetzb., 1902.
Seidel, Willi: Führerprinzip in der Rechtspflege, 1936.
Siegert, Karl: Autoritäres oder Gemeinschaftsdenken im heutigen Recht. In JW. 1937, 131ff.
Stoll, Heinrich: Die Lehre von den Leistungsstörungen, 1936.
— Das Bürgerl. Recht in der Zeitenwende, 1933.
— Die Gesetzgebung des Dritten Reiches auf dem Gebiete des Privatrechts. In Zschr. d. Ak. f. D. Recht, 1934, 137ff.
— Juristische Methode. In Leben in der Justiz, 1934.
— Vertrag und Unrecht, 1936.
Tigges, Hans: Die Stellung des Richters im modernen Staat, 1935.
Trenck, v. d.: Urteile mit rechtsschöpferischer Kraft. 1912.
Weber: Stellung und Aufgaben des Richters im neuen deutschen Staat. 1933.
Wolf, Erik: Richtiges Recht im ns. Staate 1934.

Vorwort.

Nicht selten kann man im täglichen Leben von einfachen Leuten hören, daß sie nichts, aber auch gar nichts mit dem Gericht zu tun haben wollen. Diese Erscheinung ist auffällig, kommt aber nicht von ungefähr, wenn man sich wichtige, gesetzliche Regelungen vergegenwärtigt. Ich möchte im folgenden nur einen Fall herausgreifen.

Es haben zwei Parteien einen Vertrag geschlossen. Nach einiger Zeit glaubt die eine von der anderen bewuchert worden zu sein und wendet sich an das Gericht. Nunmehr fällt dem Richter die Aufgabe zu, festzustellen, ob der Vertrag das Prädikat der Unsittlichkeit verdient oder nicht. Im ersteren Falle treten die Folgen der Nichtigkeit ein, im letzteren bleibt der Vertrag bestehen und zwar so, wie er geschlossen wurde, gleichgültig, ob er wenig oder ob er weit von der Grenze entfernt ist, an welcher die Unsittlichkeit beginnt. Eine dritte Möglichkeit steht dem Richter nach geltendem Recht nicht zu. Vermag dieser es also nicht, die Parteien zum Abschluß eines Vergleichs, welcher der Gerechtigkeit und Billigkeit entspricht, zu bewegen, so wird sein Urteil hart sein, gleich, wie er entscheidet. Nur in einigen Ausnahmefällen kann der Richter gestaltend in das Vertragsverhältnis eingreifen und dieses abändern[1]). Diese offenbar dem Volksempfinden widersprechende Regelung veranlaßt mich, deren Ursachen und Folgen aufzuzeigen, um mich sodann der kommenden, von anderen Grundlagen ausgehenden Rechtsgestaltung zuzuwenden, wobei ich versuchen werde, das Grundsätzliche herauszuarbeiten.

1) §§ 343, 655 BGB.; § 93 Abs. 4, Geb. O. f. RA.; § 4 Ges. betr. die Abzahl.Gesch.

A. Die Regelung des geltenden Rechts.

I. Die Ursachen.

1. Der Ruf nach Rechtssicherheit.

In der Zeit, in welcher das BGB. geschaffen wurde, war der Liberalismus die tragende Idee des gesamten gesellschaftlichen, wirtschaftlichen und politischen Lebens. Es ist daher kein Wunder, daß das bürgerliche Gesetzbuch, den Idealen seiner Zeit den weitesten Spielraum bietend, untrügliche Zeichen jenes, nur wenig durch konservative Einflüsse gemilderten Freiheitsgedankens in sich trägt[1]).

Im Mittelpunkt jener Anschauungswelt stand das nach ungebundener Freiheit strebende Individuum. Allein, „ihm war die Freiheit Selbstzweck, nicht Freiheit zur Pflichterfüllung, sondern Freiheit von ihr, nicht innere, sondern äußere Freiheit“ [2]). Eingriffe in die Sphäre der einzelnen wurden geradezu als Verbrechen gegen die Grundrechte der Menschheit angesehen und folglich nur insoweit geduldet, als sie unerläßlich waren für das Zusammenleben der Menschen. So unwillkommen diese Grenze war, die Betätigungsfreiheit des einen mußte in der des anderen notwendigerweise ein Ende finden[3]). Diese Grenze konnte allerdings nur glatt sein; denn je klarer, je bestimmter eine Norm gefaßt ist, umso berechenbarer sind die Folgen. Für eine Zeit aber, in welcher sittliche Maßstäbe nicht nur verpönt, sondern zudem infolge der gesellschaftlichen Zerrissenheit starken Schwankungen ausgesetzt waren, mußte die Berechenbarkeit als die einzig sichere Grundlage für eine erträgliche Einschränkung der liberalen Freiheit erscheinen. Der Ruf

1) Vgl. Lange, Liberalismus, Nationalsozalismus und Bürgerliches Recht, S. 1; ns. Hdb., S. 933; Stoll, Das Bürgerl. Recht i. d. Zeitenwende, S. 13.

2) Ns. Handbuch, S. 933.

3) Vgl. Lange, Liberalismus . . . , S. 2.

nach Rechtssicherheit war daher kein Ruf nach Gerechtigkeit, sondern nach Berechenbarkeit[1]). Demnach kann man die Aufnahme von dehnbaren und damit unberechenbaren Bestimmungen, wie „Treu und Glauben“ oder „die guten Sitten“ in das BGB. nur als ein äußerstes Zugeständnis an die zum Teil noch hervortretende konservative Richtung verstehen. Da ein allgemeines richterliches Abänderungsrecht das Rechtssicherheitsgebäude des Einzelnen unweigerlich in Trümmer gelegt hätte, mußten sich die Verfasser des BGB. damit begnügen, dieses gefährliche Mittel auf ein paar Fälle zu beschränken, die wirtschaftlich bedeutungslos sind.

2. Die Parteisouveränität.

Wer das Individuum in den Mittelpunkt des Lebens stellt, bekennt sich damit gleichzeitig zur Herrschaft des Willens.

„Das Gesetz stellt nur Vorschlagsregeln und wartet geduldig, ob man sich seiner bedienen will“[2]). Was wäre auch der Wunsch nach ungebundener Freiheit, wenn sich das Gesetz über den Willen des Einzelnen hinwegsetzen könnte. Demzufolge haben Rechtsfolgen einzutreten, weil sie gewollt sind, nicht weil sie von der Rechtsordnung gebilligt werden, demzufolge ist bei der Auslegung von Willenserklärungen der wahre Wille zu erforschen (§ 333), demzufolge haben die ergänzenden Rechtsnormen das Vergessene auszufüllen. Soweit sich die Erklärungstheorie durchzusetzen vermochte, stellt sich dies lediglich als Tribut an die Rechtssicherheit dar.

Ja, der Wille ist selbst dann noch maßgebend, wenn die Vertragspartner einer Willenserklärung einen Sinn zulegen, welcher offenbar mit dem in Widerspruch steht, welcher der Willenserklärung normalerweise zukommt. So kann ein Kaufvertrag ohne Nachteil über „Briefmarken“ geschlossen werden; klagt der Käufer dann „Wandbilder“

1) Vgl. Lange, Vom alten zum neuen Schuldrecht, S. 38.

2) Lange, Liberalismus . . . , S. 8.

ein, so muß sich die Rechtsordnung den Einfällen der Parteien fügen, sofern nur beide bestätigen, daß unter den „Briefmarken“ „Wandbilder“ zu verstehen sind.

„Laissez faire, laissez aller“! „Was nicht verboten ist, ist erlaubt“ (§ 134). Das Gesetz hütet sich ängstlich, das freie Spiel der Kräfte zu stören. „Den Zwischenraum zwischen dem Gebotenen und Verbotenen, zwischen vornehmer Denkweise und Durchschnittsempfinden überläßt es dem Skrupellosen. Dieser mag sich in dem breiten Raum des Helldunkels betätigen, der von Anständigen gemieden wird“ [1]).

Die Parteisouveränität verträgt kein richterliches Eingriffsrecht! Entweder gilt das Gewollte, oder es gilt nicht. Selbst wenn nur ein Teil nichtig ist, so ist es im Zweifel auch der andere (§ 139). Denn „die Vertragsfreiheit würde nicht viel nützen, wenn hinterher nach Abschluß des Vertrages eine Außenmacht eingreifen und den Vertrag wider oder ohne den Willen der Parteien oder einer Partei umgestalten könnte“ [2]).

3. Der Fortschrittsglaube.

Das 19. Jahrhundert hat dem deutschen Menschen unvorstellbare Fortschritte auf allen Gebieten gebracht. Handel und Wandel blühten, Technik und Verkehr nahmen einen ungeahnten Aufschwung.

Es ist deshalb verständlich, daß die Versuchung nahelag, nur noch das als wirklich gelten zu lassen, was meßbar war, was wägbar, zählbar, berechenbar war. Man stemmte sich dagegen, daß es Dinge geben soll, die man weder berechnen noch begreifen konnte.

Dieser sich auf allen Gebieten breitmachende Fortschrittsglaube fand naturgemäß auch beim Eindringen in das Recht wenig Widerstand. Mit fliegenden Fahnen wurde er im Handelsrecht aufgenommen, welches sich fortan als Schrittmacher des neuen Rechtsideals betätigte. Die Ein-

1) Ns. Handb., S. 940.

2) Nipperdey, Kontrahierungszwang, S. 155.

beziehung des bürgerlichen Rechtes ließ nicht lange auf sich warten. So kam es, daß dieses, im Schlepptau des Handelsrechts alle Maßstäbe des Großhandels übernahm und bedenkenlos auf die kleinen Alltagsgeschäfte übertrug. „Wer — aber — aus Rechtsgeschäften seinen Erwerb zieht, für den muß das Recht des Geschäfts klar und scharf sein, der Erfolg an klaren Sätzen errechnet, das Geschäft durch kurze Fristen rasch abgewickelt, Gewinn und Verlust rasch entschieden und verwirklicht werden können“ [1]). Der Grundsatz der Berechenbarkeit triumphierte. Er duldete es nicht, daß ein Unruhefaktor in Form eines richterlichen Vertragsabänderungsrechtes in das durch die Brille des Handels gesehene bürgerliche Recht getragen wurde.

4. Die allgemeine Richtungslosigkeit.

Die Erkenntnis, daß selbst der weiseste Gesetzgeber nicht in der Lage ist, die Vielfalt des Lebens in allen Einzelheiten zu erfassen und somit zu regeln, war um die Wende des 19. Jahrhunderts noch nicht Allgemeingut. Im Gegenteil, man predigte den Satz von der Lückenlosigkeit des Gesetzes. Allerdings nicht ohne zwingenden Grund; denn würde man dem Richter das Recht zugestanden haben, die Gesetzeslücken durch schöpferische Tätigkeit auszufüllen, so hätte dies mehr oder minder zur Anarchie geführt, da es nichts gab, an dem sich der Richter hätte ausrichten können.

Die liberale Idee war hierzu sicherlich am wenigsten geeignet. Sie ging vom Individuum aus und sah im Volk höchstens die Summe der Einzelnen. Folglich wäre der Richter genötigt gewesen, seine eigene persönliche Einstellung zum Maßstab seiner richterlichen Tätigkeit zu machen, sodaß tausend gleichartige Fälle zu tausend verschiedenen Ergebnissen geführt haben würden.

Wie steht es aber mit einer Ausrichtung an dem Willen des Gesetzgebers, der immerhin für alle gleichge-

1) Lange, Vom alten zum neuen Schuldr., S. 24.

lagerten Fälle gleiche Entscheidungen gebracht hätte? Auch dies war nicht möglich. Die Begründung ist nicht schwer, wenn man sich vergegenwärtigt, wer eigentlich der Gesetzgeber war: Der das Gesetz Verkündende sicherlich nicht, da die Verkündung nur einen formellen Akt darstellte. Der zuständige Minister ebenfalls nicht; er hatte zwar das Gesetz ausgearbeitet, die Genehmigung, bezw. Inkraftsetzung oblag jedoch dem Parlament, von dem er zudem abhängig war. Die Parlamentsmehrheit aber als Gesetzgeber zu betrachten, hieße, eine Zahlensumme zum obersten Willensträger stempeln. Somit ergibt sich, daß das vom Minister eingebrachte, vom Parlament mehr oder minder verstümmelte und von einem Dritten verkündete Produkt eines Ministerialreferenten als Kompromiß einer Unzahl von Anschauungen kein Anhaltspunkt für eine gemeinsame richterliche Ausrichtung sein konnte.

Die Tatsache, daß weder die damals herrschende Idee, noch der damalige Gesetzgeber geeignet waren, sichere Maßstäbe für die Beurteilung der Lebenserscheinungen aufzustellen, läßt erkennen, daß das Einräumen eines richterlichen Gestaltungsrechtes im Schuldrecht die gesetzliche Verankerung der Anarchie auf wichtigen Gebieten des Rechtes bedeutet hätte. „Nur durch eine bis ins Einzelne gehende Berücksichtigung aller möglichen vorhersehbaren Fälle des Lebens und ihre bestmögliche Vorausregelung konnte das inhaltlich richtungslose und keine äußeren Stützen besitzende Gesetz der Aufgabe das Leben zu ordnen, gerecht zu werden versuchen“ [1]).

II. Die Auswirkungen.

Es ist klar, daß eine individualistische Regelung eben solche individualistische gemeinschaftsfremde Folgen nach sich ziehen muß. Das soll am Beispiel gezeigt werden.

1) Freisler, Ns. Recht und Rechtsdenken, S. 26.

Die Normen des Schuldrechts sind in der Regel nachgiebiger Natur. Wünschen die Parteien, daß andere Folgen wie die gesetzlich bestimmten eintreten, so brauchen sie dies nur zu vereinbaren. Das Gesetz verlangt nicht einmal eine Begründung. Lehnen sie die vom Gesetz zur Verfügung gestellten Vorschläge ab, so mögen sie es tun; Nachteile entstehen deswegen nicht. Das Gesetz geht davon aus, daß es den Parteien freigestellt sein muß, wie sie ihre Bedürfnisse regeln wollen.

Von kindlicher Hoffnung getragen, rechneten die Verfasser des Gesetzes damit, daß die Vertragspartner nur in zwingenden Fällen von den gesetzlichen Bestimmungen abweichen würden. Im übrigen verließen sie sich darauf, daß Mißbräuche durch das freie Spiel der Kräfte am ehesten unterbunden werden würden.

Allein, das wirtschaftliche Leben nahm keine Rücksicht auf die den Gesetzgebern vorgeschwebten Erwartungen. Treffen sich zwei wirtschaftlich gleichstarke, zwei gleichgerissene bezw. zwei gleichanständige Partner, so geht alles in Ordnung. Die Vertragsfreiheit muß jedoch zu unbilligen Ergebnissen führen, sobald einem Starken ein Schwacher gegenübertritt, einem Anständigen ein Unanständiger oder einem Gerissenen ein Unbeholfener; denn es ist doch nur allzu verständlich, daß der Starke seine Macht, der Gerissene seine Schlauheit und der Unanständige seine Ehrlosigkeit mit mehr oder weniger großem Erfolg in die Wagschale werfen wird, um zu versuchen, die ihnen nachteiligen Folgen abzudingen oder die Pflichten des anderen Teils zu vermehren.

Sind beide Parteien Geschäftsleute, so mag es noch angehen, da der Geschäftsmann regelmäßig in der Lage ist, die ihn treffenden Nachteile auf andere abzuwälzen. Stehen sich jedoch Geschäfts- und Privatmann gegenüber, so zeigt sich die Härte der Vertragsfreiheit mit aller Schärfe. Mit zunehmender Industrialisierung ist hinzugekommen, daß allmählich die Abdingung gesetzlicher Vorschriften im Einzelfall der formularweisen Abdingung bei allen ähn-

lichen Fällen Platz gemacht hat. Heute hat sich bereits eine ganze Kautelarwissenschaft entwickelt! Das selbst geschaffene Recht der Wirtschaft dominiert. Die gesetzliche Regelung schlummert auf weiten Gebieten den Schlaf des Gerechten[1]). Der Mann der Wirtschaft sucht seinen Vorteil in den in vielen Jahren erprobten Geschäftsbedingungen, der Mann der Straße vertraut auf das Gesetz, arglos oder auch wehrlos unterschreibt er, was ihm vorgelegt wird.

Man mag einwenden, daß die Wirtschaft im Einzelfall mit so geringem Gewinn arbeitet, daß sie ein größeres Risiko nicht tragen kann. Man mag sagen, daß es eine wirtschaftliche Notwendigkeit ist, Verträge weitgehend zu typisieren. Dies fällt alles nicht ins Gewicht gegen den im Gesetz geduldeten Zwang im Rechtsverkehr. Gewiß, unsittliche oder gegen das Gesetz verstoßende Verträge sind nichtig, aber ist damit dem beteiligten Teil geholfen? Ganz abgesehen davon, daß die Grenze zwischen gerechtem und verbotenen Handeln weit genug ist um der Unbilligkeit wahre Triumphe feiern zu lassen, ist es vielfach für den schwachen Teil immer noch besser, einen Vertrag unter den ungerechtesten Bedingungen zu erfüllen, wie diesen aufgelöst zu sehen. Der bewucherte Mieter wird lieber Wucherzinsen bezahlen als ausziehen. Der Junggeselle wird lieber ein paar Mark mehr ausgeben, als auf die Dauer schmutzige Wäsche anzuziehen. Der Käufer von Nahrungsmitteln wird in Notzeiten lieber einen über den gesetzlichen Höchstpreisen gelegenen Betrag hinlegen als hungern.

Die Schwäche der Nichtigkeitswaffe ist unverkennbar!

Andererseits ist sie aber auch wieder zu hart. Wird nämlich ein Vertrag wegen Unsittlichkeit aufgelöst, so liegt darin gleichzeitig ein Werturteil. Es schadet gewiß

1) Vgl. Lange, Vom alten zum neuen Schuldrecht, S. 48; Stoll, Die Lehre von den Leistungsstörungen, S. 54/55 Ns. Handbuch, S. 941; Hedemann, Schuldr. d. BGB., S. 51 vgl. JW. 1938, 545ff., Deutsches Recht, 38/53ff.

nichts, wenn eine unsittlich handelnde Partei mit dem richtigen Namen genannt wird. Bedenklich wird es aber, wenn der Vertrag nicht aufgelöst wird, weil er unsittlich ist, sondern weil er unsittlich sein soll, damit er nichtig ist. Derartige Entscheidungen werden, vielleicht unbewußt, nicht selten dann getroffen, wenn Zweifel über die Grenze des Unsittlichen und des Erlaubten bestehen, da dann letzten Endes der gewünschte Erfolg den Ausschlag gibt. „Darum kann auch das verhältnismäßig harmlose Handeln eines nicht Unehrenwerten zum sittenwidrigen verurteilt, und dieser damit zu Unrecht vom bürgerlichen Rechte mit Mördern und Dirnen in die einzige Zelle gesperrt werden, die diesem zur Verfügung steht“ [1]).

III. Die Wege der Rechtsprechung.

Diese, jedem gesunden Volksempfinden widersprechenden Auswirkungen des liberalen Freiheitsideales konnten natürlich verantwortungsbewußten Richtern nicht verborgen bleiben. So kam es, daß in immer stärker werdendem Maße Gerichtsentscheidungen gefällt wurden, welche neue Wege gingen, um zu einer annähernd gerechten Lösung zu kommen. So sehr sich auch die Begründungen im einzelnen unterscheiden, alle haben die gleiche Tendenz, die starre Regelung des „Alles oder Nichts“ durch ein wenn auch getarntes Eingriffsrecht des Richters zu ersetzen.

1. Treu und Glauben.

Insbesondere erwies sich der Satz von Treu und Glauben als ein Hebel, mit welchem die Rechtsprechung das individualistische Schuldrecht aus den Angeln hob.

Der Hinweis von Stoll [2]), daß das Gesetz zwar durch Generalklauseln und dehnbare Begriffe der Entwicklung einen gewissen Spielraum gelassen hat, daß aber der

1) Lange, Vom alten zum neuen Schuldrecht, S. 53; vgl. auch Hedemann, Schuldrecht, S. 56.

2) Stoll, Zschr. d. Ak. f. D. R., 1934, S. 138.

Richter nach wie vor an das Gesetz gebunden sei, und daher nicht über die ihm hier gezogenen Grenzen hinwegschreiten kann, ist zwar nicht geeignet, den vom Reichsgericht[1]) schon vor nahezu 20 Jahren gezeigten Weg, das Vertragsabänderungsrecht direkt aus den §§ 242, 157 abzuleiten, festigen zu helfen. Er trägt jedoch ohne Zweifel dazu bei, ähnliche Entscheidungen wie die soeben genannte des Reichsgerichts in grellstes Licht zu rücken.

Es mag hier dahingestellt bleiben, ob dieser auf den § 242, § 157 aufgebauten Konstruktion der Vorwurf der Ungesetzlichkeit gemacht werden kann. Die Tatsache jedoch, daß sie überhaupt Einlaß in die deutsche Rechtsprechung gefunden hat, verdient festgehalten zu werden, da sie einen guten Beweis für die Unzulänglichkeit des auf dem Grundsatz „Alles oder Nichts" aufgebauten geltenden Systems bietet. Der Gesetzgeber fügte die Generalklauseln ein, um der Gerechtigkeit zwar schwache, aber immerhin vorhandene Ventile zu schaffen; keineswegs schätzte er aber deren Bedeutung so hoch ein, wie sie dank der Arbeit der Rechtsprechung wurde[2]).

2. § 139 BGB.

Neben den Generalklauseln entpuppte sich auch § 139 BGB. als eine Bestimmung, mit deren Hilfe ein verkapptes richterliches Eingriffsrecht in privatrechtliche Vertragsverhältnisse geschaffen wurde.

Wie sein Wortlaut besagt, ist das ganze Rechtsgeschäft nichtig, wenn auch nur ein Teil desselben nichtig ist, es sei denn, — und hier wird eingehakt — „daß es auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen sein würde". Widerspricht z. B. auch nur eine Bestimmung der „Allgemeinen Geschäftsbedingungen" den guten Sitten so ist wollte man sich auf den, das BGB. beherrschenden indi-

1) RGZ. 100/129.

2) Vgl. Freisler, a.a.O., S. 21; Lange, Vom alten zum neuen Schuldrecht, S. 45.

vidualistischen Standpunkt stellen, nicht nur diese, sondern auch der ganze übrige Vertrag nichtig.

Unterstellt aber der Richter, daß beide Parteien als verantwortungsbewußte Volksgenossen den Vertrag auch ohne den unsittlichen Teil geschlossen haben würden, so wird dadurch tatsächlich eine Abänderung des Vertrages erreicht. Von einer echten richterlichen Vertragsgestaltung kann man hier natürlich nicht sprechen, da der Richter gezwungen ist, will er sich im Rahmen des Gesetzes halten, formell auf den Willen der Parteien abzustellen.

3. Ergänzende Vertragsauslegung.

Haben zwei Parteien einen Vertrag geschlossen, dessen Grundlagen sich später ändern, so konnte man zu einer Zeit, in welcher der Gedanke der clausula rebus sic stantibus verschüttet war, nur die Achseln zucken. Allmählich tauchte jedoch die vom Liberalismus Totgesagte offen oder auf Umwegen wieder auf, ohne allerdings in allen Fällen vollbefriedigende Ergebnisse zu zeitigen. Das gewährte Rücktrittsrecht konnte eben ebensowenig wie die in anderen Fällen ausgesprochene Nichtigkeit, den Lebensverhältnissen gerecht werden.

Man kam daher auf die Idee, das von der Wissenschaft und der Rechtsprechung grundsätzlich anerkannte richterliche Recht auf Vertragsergänzung zur Rechtfertigung eines richterlichen Vertragsabänderungsrechtes heranzuziehen und konstruierte: Zur Ergänzung bedarf es einer Vertragslücke. Diese entsteht dadurch, daß sich die Vertragsgrundlagen ändern, daß also ein Fall eintritt der von den Parteien zu regeln vergessen worden war. Im einzelnen herrscht allerdings Streit.

4. Rechtsanalogie.

Im Gegensatz zu diesen ersten drei Methoden hat der Versuch v. d. Trencks[1]) mit Hilfe der Rechtsanalogie

1) Vgl. auch JW. 1918, 531.

dem Gesetz das richterliche Vertragsgestaltungsrecht abzutrotzen, keinen Widerhall gefunden. Es sei daher lediglich die Tatsache vermerkt.

Alles in allem läßt sich feststellen, daß die Rechtsprechung bemüht war, und in noch stärkerem Maße ist, im allgemeinen die Verträge nicht aufzulösen, sondern durch richterlichen Gestaltungsakt abzuändern. Wenn sie hierbei zu sehr weitgehenden Mitteln griff, bezw. greift, die der geistigen Einstellung des BGB. widersprechen, und daher von Vielen als mehr oder minder ungesetzlich verurteilt werden, so gibt das zu denken. Wie diese Frage, Vertragsauflösung oder richterliche Abänderung, vom Standpunkt des kommenden, nationalsozialistisch bedingten Rechtes zu beurteilen ist, ist Gegenstand der folgenden Ausführunngen.

B. Das kommende Recht.

Die Frage nach der Bedeutung des richterlichen Vertragsabänderungsrechtes im kommenden Recht läßt sich nicht allein mit dem abstrakten Verstande beantworten, da diese, wie jede andere Frage der Rechtserneuerung in der Regel weniger technischer als vielmehr ideeller Natur ist.

Wie in einem vorangegangenen Abschnitte gezeigt wurde, entspricht die noch in Geltung befindliche Lösung des vorliegenden Problems liberalen Grundanschauungen, also einer Geistesrichtung, welche der des Nationalsozialismus konträr gegenübersteht. Die liberalistische Lebensbetrachtung im Recht wird infolgedessen einer vollkommen neuen Lebenswertung weichen. War es früher ein bis zur Grenze des Erträglichen übersteigerter Individualismus und Materialismus, welcher nicht nur das gesamte politische, sondern auch rechtliche Leben beherrschte, so ist das heute der Gedanke der Volksgemeinschaft. Heute heißt es nicht mehr, freie Bahn dem Einzelnen, sondern „Gemeinnutz geht vor Eigennutz“. Die

Betätigungsfreiheit des Einzelnen im Sinne ungebundenen Waltens und Schaltens hat ihren Sinn verloren. Der einzelne ist dienendes Glied der Gemeinschaft; als solches mag er sich betätigen. Darüber hinausgehendes Handeln ist gemeinschaftswidrig und nach Möglichkeit durch den Staat als die oberste Ausdrucksform des Volkes zu unterbinden.

Hierbei taucht die Frage auf, ob das kommende Recht den Grundsatz der Vertragsfreiheit in dem bisherigen Umfang übernehmen kann, oder ob dieser gänzlich dem Untergang verfallen ist. Hiervon hängt es in erster Linie ab, ob die richterliche Vertragsgestaltungsbefugnis im kommenden Recht eine größere Rolle spielt oder ob es nur von untergeordneter Bedeutung sein kann.

Die Tatsache, daß auch eine tausendzüngige Kasuistik nicht imstande ist, die Vielfalt des Lebens zu meistern, zeigt, daß auch der nationalsozialistische Gesetzgeber als oberstes Organ der Gemeinschaft nicht daran denken kann, den Einzelnen auszuschalten. Die teilweise daraus gezogene Folgerung, daß das Gesetz alles dem Parteiwillen überlassen müsse, ist natürlich falsch und kann für nationalsozialistisches Denken nicht in Frage kommen. Wenn auch das Schuldverhältnis die Verfolgung von egoistischen Privatinteressen ermöglicht, so darf doch nicht vergessen werden, daß es im übrigen ein durchaus geeignetes Mittel zur Befriedigung der menschlichen Bedürfnisse darstellt, indem es ein reibungsloses Funktionieren der Güterbereitstellung und Güterverteilung garantiert. Gewiß bleibt nach wie vor der Anstoß zu schuldrechtlichen Geschäften in der Regel die eigennützige Zielsetzung des Einzelnen. Diese aber vollständig ausschalten zu wollen ist nicht nur unmöglich, sondern auch gefährlich, weil dadurch die Triebfeder allen Handelns zerschlagen werden würde. Der nationalsozialistische Staat ist weder dazu da, dem Einzelnen die Verantwortung für sein eigenes Schicksal abzunehmen, noch hat er ein Interesse daran, die verantwortungsbewußte Initiative des Einzelnen zu

hemmen; im Gegenteil, ein auf dem Gedanken der Gemeinschaft beruhendes System hat notwendigerweise seine Aufgabe darin zu sehen, die gemeinschaftsbewußte Einzelpersönlichkeit zu fördern, um sie zu höchster Kraftentfaltung anzuspornen, was letzten Endes nur der Gesamtheit zugutekommen kann.

Den gesamten Rechtsverkehr in unabdingbare gesetzliche Vorschriften zu pressen, ist noch aus anderen Gründen bedenklich. Einmal wäre eine solche Normierung keinesfalls elastisch genug, dem Wechsel der Verhältnisse Rechnung zu tragen [1]), zum andern darf nicht übersehen werden, daß Verbotsvorschriften kaum imstande sind, die Idee der Gemeinnützigkeit verwirklichen zu helfen. Stoll [2]) weist mit Recht darauf hin, daß es viel nützlicher ist, die Rechtsgesinnung jedes Einzelnen zu stärken, wenngleich dieses Moment in anbetracht der stets vorhandenen Ausnahmen mit Vorsicht zu verwerten ist. „Denn Zwangsvorschriften im Privatrecht sind immer von Uebel, wenn auch leider oft ein notwendiges Uebel. Allzu leicht bewirken sie das Gegenteil dessen, was sie bezwecken und schädigen den, der des Schutzes bedarf."

Ein nicht weniger wichtiger Gesichtspunkt wird auch von Lange [3]) aufgezeigt. Er geht davon aus, daß das zwischen dem Volke und seinem Führer bestehende Führer-Gefolgschaftsverhältnis als Vertrauensverhältnis nicht nur Vertrauen fordert, sondern auch schenkt. Dieser letzte Gesichtspunkt kann allerdings ebensowenig wie der vorangegangene eine ausschlaggebende Bedeutung für die Gestaltung der Privatautonomie im kommenden Recht haben, da beide die Gefahr begründen, von den schmutzigen Elementen auf Kosten der Gemeinschaft ausgenützt zu werden.

Damit ist die Grenze der Vertragsfreiheit umrissen.

---

1) Vgl. Nipperdey, a.a.O., S. 155.

2) Stoll, Zeitenwende, S. 24, 25; auch Wolf, Richtiges Recht im ns. Staate, S. 17.

3) Lange, Vom alten zum neuen Schuldr., S. 35.

Der Einzelne ist im allgemeinen als Glied der Gemeinschaft berechtigt, seine Interessen zu verfolgen. Ueberschreitet er die ihm von der Gemeinschaft zugebilligte Betätigungsfreiheit, sodaß er sich im Widerspruch zu den Gemeinschaftsinteressen setzt, so hat die Rechtsordnung einzugreifen. Ob dies in Form der Vertragsauflösung oder richterlichen Vertragabänderung zu geschehen hat, bedarf erst einer näheren Untersuchung.

I. Gründe für das richterliche Vertragsabänderungsrecht.

1. Der nationalsozialistische Rechtsbegriff.

a) Begriff.

Das Gerechtigkeitsideal des Liberalismus fußte auf der in dem Ruf nach Rechtssicherheit zum Ausdruck kommenden Berechenbarkeit. Dem gegenüber ist einzuwenden, daß Recht keine Erfindung des Menschen ist[1]). „Nicht der kaltrechnende Verstand, sondern das Rechtsgefühl ist geschichtlich die Wurzel des Rechts." „Alles Recht ist völkisch bedingt, weil Unwägbarkeiten, Gefühlswerte, seinen eigentlichen Kern bilden[2])."

„Wenn in Lehrbüchern steht: Recht sei die Summe der Regeln des menschlichen Zusammenlebens, es sei ein Teil der objektiven Kultur, es sei der Friedensvertrag der herrschenden mit der unterworfenen Klasse, es sei die Verwirklichung der Idee der Gerechtigkeit und wie sie immer lauten mögen, so ist damit nichts für unsere heutige besondere Existenz Verbindliches ausgesagt. Wird doch stets vom Rechte „an sich" geredet, einem beliebigen, unverbindlichen, gedachten und ungeborenen Recht, aber niemals vom Rechte, das unser Leben wirklich ordnet"[3]). Es ist das Verdienst des nationalsozialistischen Rechts-

1) Vgl. Wolf, a.a.O., S. 3.

2) Merk, W., Vom Werden u. Wesen des d. Rechts, S. 11; vgl. auch Stoll, Zeitenwende, S. 19.

3) Wolf, a.a.O., S. 7.

denkens, die wahre Quelle allen Rechtes im Volke erkannt zu haben[1]). Blutleere Abstraktionen, Theorien um der Theorien willen, blieben stets das geistige Eigentum ihrer Schöpfer, das wache Rechtsgefühl des Volks, eines Volkes, welches nicht Summe, sondern schicksalsverbundene biologische Gemeinschaft ist, konnten sie nicht erschüttern, geschweige denn verschüten; denn das Rechtsgefühl ist eine im Volke unbewußt lebende Kraft, welche — sich in der ewigen Sehnsucht nach wahrer Gerechtigkeit äußernd — als Bestandteil der Rassenseele unaustilgbar ist.

Dies verneinen zu wollen, heißt den rassischen Erkenntnissen fremd gegenüberzustehen. So stellt Hildebrandt[2]) die Behauptung auf: „Ein einheitliches Wertungsgefühl jedes Volksgenossen in jeder Lebensfrage gibt es nicht. Sicher nicht in Zweckmäßigkeitsfragen, aber wohl auch kaum in Kernwertungen". Seine Begründung, „kein Ei, kein Blatt gleicht völlig dem anderen", ist allerdings geeignet, das Gegenteil von dem zu beweisen, was Hildebrandt wollte; denn mögen sich auch die Menschen ebensowenig wie die Blätter eines Baumes äußerlich gleichen, in ihren Adern rollt dennoch der gleiche Strom, die gleiche Kraft. „Auch das in einem Volke überwiegende Richtigkeitsempfinden darf, — seiner Ansicht nach — nicht schlechthin entscheiden", da dies „parlamentarischen" Grundsätzen entspräche. Hildebrandt glaubt damit, durch ein politisches Schlagwort Tatsachen aus dem Wege räumen zu können. Er verkennt, daß das Ueberwiegen des Rechtsempfindens seine Grundlage nicht in einer quallenhaften Wandelbarkeit wie eine parlamentarische Mehrheit, sondern in ewigen rassischen Grundwerten hat. Auf diese Weise kommt Hildebrandt zu dem wahrhaft niederschmetternden Ergebnis, daß sich das wahre Gewissen des Volkes letzten Endes nur „in dem Gewissen seiner artgleichen Führer" erklärt. Ich glaube, daß sich das deutsche Volk dieses Armutszeugnis nicht ausstellen zu lassen braucht.

1) Freisler, a.a.O., S. 53/54.
2) Hildebrandt, Rechtsfindung im neuen deutsch. Staate, S. 35/36.

Auch Franzen verneint es, daß das Rechtsgewissen des Volkes in der Lage sei, zu allen wesentlichen Rechtsfragen Stellung zu nehmen. Es ist selbstverständlich, daß das Rechtsempfinden des Volkes nicht kasuistisch eingestellt ist. Damit ist aber nicht gesagt, daß es nicht richtungsweisend sein kann selbst in Fällen, die nach Franzen nicht durch Wertung entstehen, sondern neutral sind. Gewiß sagt das Rechtsempfinden nicht, ob links oder rechts gefahren werden soll, es läßt aber keinen Zweifel darüber, daß eine solche Bestimmung notwendig ist und daß sich jeder dieser Vorschrift fügen muß.

Wer ein Rechtsgefühl des Volkes leugnet, verneint damit überhaupt die Möglichkeit einer wahren Gerechtigkeit. Es kann freilich nicht erwartet werden, daß sich dieses in jedem Volksgenossen zeigt; es lebt vielmehr nur in den rassisch gesunden Schichten des Volkes, welche zivilisatorisch nicht verbildet sind.

Neuerdings ist man geneigt, diesen reinen, völkisch bedingten Rechtsbegriff mit anderen Begriffen nicht nur in Verbindung zu bringen, sondern sogar gleichzusetzen. Es erscheint daher erforderlich, klare Grenzen zu ziehen.

b) Recht und Moral.

Siegert[1]) leistet sich hierin geradezu Musterhaftes. Es führt u. a. aus: „Im Rahmen einer guten Gemeinschaft wird schon heute kein Unterschied zwischen Recht und Sittlichkeit gemacht. Das unanständige Verhalten ist sittlich wie rechtlich verboten. Das muß im nationalsozialistischen Recht allgemein gelten. Alles Recht entspringt dem Rechtsgewissen, den sittlichen Grundanschauungen des Volkes."

Siegert mag hierbei an einen Ausspruch des Führers im Jahre 1933 gedacht haben, in welchem Adolf Hitler sagte: „Von nun an darf es keinen Unterschied mehr geben zwischen Recht und Moral." Damit sollte jedoch keinesfalls ausgedrückt werden, daß Recht und Sittlichkeit

1) Siegert in JW. 1937, S. 133.

identisch sind; dieser Satz ist vielmehr dahin zu verstehen, daß die Selbstverständlichkeiten der völkischen Sittlichkeit auch Selbstverständlichkeiten des Rechts zu sein haben. Damit kommt gleichzeitig zum Ausdruck, daß Recht und Moral keine Gegner sind, sondern demselben Ziel zustreben. „Recht ohne Sittlichkeit ist Unrecht, Sitte ohne Sittlichkeit Unsitte [1])." Deswegen geht es aber nicht an, Recht und Sittlichkeit einander gleichzustellen. „Das ist schon deswegen nicht möglich, weil alle sittlichen Gebote ihrer Natur nach unerfüllbar und alle Rechtsgebote ihrer Natur nach erfüllbar sein müssen [2])." Recht und Moral müssen parallel laufen. Insoweit aber letztere Spitzenwertungen aufstellt, kann das Recht nicht folgen.

Diese Abgrenzung von Recht und Moral hat nicht nur theoretische Bedeutung. Sie ist wichtig für alle Entscheidungen des Richters. Sein Maßstab hat nicht die Sittlichkeit, sondern das Recht und damit die Gerechtigkeit zu sein.

c) Recht und Billigkeit.

Recht und Billigkeit sind nur dort Gegensätze, wo die Rechtsordnung im Interesse der Rechtssicherheit der Gemeinschaft über die Billigkeit im Einzelfall hinwegschreiten muß [3]).

d) Recht und Politik.

Ueber das Verhältnis von Recht und Politik herrscht die größte Unklarheit. Die unglückseligen Zeiten des Zwischenreiches sind noch zu sehr in Erinnerung, als daß man eine Annäherung, bezw. Identifizierung beider Begriffe im neuen Deutschland wagen zu können glaubt.

Henkel [4]) glaubt sogar an eine Gefahr einer Auseinanderentwicklung, „die in ihrer äußersten Zuspitzung

1) Lange, Vom alten z. n. Sch., S. 46.

2) Jahrbuch der Ak. f. Deutsches Recht, 1933/34, S. 158.

3) Vgl. Lange, Vom alten z. neuen Schuldr., S. 39.

4) Henkel, Die Unabhängigkeit des Richters in ihrem neuen Sinngehalt, S. 30/31; vgl. auch Franzen, Gesetz und Richter, S. 19.

zu einem Gegeneinander von Rechtsanschauungen des Volkes und politischem Wollen der Staatsführung führen könnte". Daß vor 1933 nicht nur die Gefahr der Auseinanderentwicklung bestand, sondern Wirklichkeit war, ist bekannt. Wie sich aber die heutige Staatsführung, welche die deutsche Volksgemeinschaft verkörpert, von den Rechtsanschauungen des Volkes entfernen soll, ist schlechterdings ein Rätsel. Die Volksführung Adolf Hitlers ist weiter nichts als die Vollstreckerin des Gemeinschaftswillens. Somit kann die heutige Politik nur von dem Gedanken getragen sein, den Reichsminister Frank prägte: „Was dem deutschen Volke nützt, ist Recht, was ihm schadet, ist Unrecht".

Dieser Satz darf allerdings nicht mit dem englischen „Right or wrong, my country" gleichgesetzt werden. Denn der Nutzen und Schaden bestimmt sich ihrerseits wieder nach dem Rechtsempfinden. Die heutige Politik ist demnach gleichbedeutend mit der Durchsetzung der Gerechtigkeit; denn es trifft nicht zu, daß das Volksempfinden beharrend, konservativ ist, wie Henkel[1]) meint, es wächst, es verändert sich mit den neuen Bedürfnissen, hält Schritt mit der Politik[2]).

Auch dieses Ergebnis verdient größere Beachtung. Hat sich nämlich ein Richter die vorstehende Erkenntnis zu eigen gemacht, so kann er sich ruhigen Herzens nicht nur auf das Rechtsempfinden, sondern auch auf politische Gesichtspunkte stützen, selbst wenn er den Sinn der letzteren im Augenblick nicht versteht. Stets wird er „Recht" sprechen, ohne besorgt sein zu müssen, entweder in Konflikt mit dem Rechtsgewissen des Volkes oder den Grundsätzen der Staatsführung zu kommen.

e) Recht und Gesetz.

Das Rechtsgewissen des Volkes strebt nach Verwirklichung. „Nur wenn die naturgesetzlichen Möglichkeiten

1) Henkel, a.a.O., S. 31.
2) Freisler, a.a.O., S. 60.

und Voraussetzungen einer Volksgemeinschaft in der Rechtsordnung ihre Form bekommen haben, kann die Rechtsordnung für das Volksleben von Nutzen sein“ [1]). Das Gesetz ist das Mittel zur Verwirklichung des Rechts. „Wie der Staat nur eine Form des Volkes, so ist das Gesetz nur eine Form des Rechtes [2])“. Die Gesetze schaffen nicht Recht, sondern verwirklichen lediglich schon im Leben oder Bewußtsein des Volkes vorhandenes Recht [3]).

Gegner dieser Anschauung [4]) weisen auf die ursprünglich schwankende Haltung der Gerichte bezüglich der Frage der Pfändbarkeit von Rundfunkgeräten hin und folgern daraus, daß erst Hinweise — man hätte dies auch durch Gesetz bestimmen können — seitens der Staatsführung nötig waren um die Gerichte zu der jetzt gebräuchlichen Auslegung des § 811 Ziff. 1 ZPO. zu veranlassen; das Rechtsempfinden habe also geschwiegen, die, in der Wirkung gesetzesähnlichen, Hinweise hätten also erst Recht geschaffen. Dieser Schluß ist jedoch ein Trugschluß; denn das wache Rechtsempfinden des Volkes hatte sich bereits zur Zeit der ersten autoritativen Verlautbarung für die jetzige Rechtsübung entschieden, in dem Rechtsgewissen lebte bereits die erst später verwirklichte Forderung.

„Der Nationalsozialismus kann und will das Gesetz nicht über Bord werfen, alles einem dunklen, schwankenden und ungeschriebenem Billigkeitsempfinden überlassen“,[5]) der Nationalsozialismus will die Durchsetzung des wahren Rechts sichern und will es vor Entstellung schützen. Diese Aufgabe kann, wie bereits gezeigt wurde, nicht durch ein starres „Entweder-Oder“-System erreicht werden. Man muß vielmehr dem Richter soviel Freiheit in der Rechtsfindung zuerkennen, wie nötig ist, um das zu voll-

1) Ns. Handbuch, S. XV.

2) Lange, Vom alten z. n. Sch., S. 35. Vgl. auch Jahrb. d. Ak. f. D. R., S. 158, Freisler, a.a.O., S. 60.

3) Vgl. Freisler, S. 60.

4) Vgl. Henkel, S. 31. Michaelis, Wandlungen des d. Rechtsdenkens seit dem Eindringen des fremden Rechts, S. 59.

5) Lange, Vom alten z. n. Schuldr., S. 36.

enden, wozu der Gesetzgeber durch Setzung steifer Normen nicht imstande ist. Das Rechtsempfinden ist ein kostbares Gut der deutschen Rassenseele; es bedarf daher derselben Förderung, desselben Schutzes und derselben Garantie, wie jede andere wertvolle Eigenschaft des deutschen Volkes. Dieses Ziel läßt sich nur verwirklichen wenn die Konsequenzen aus der bisherigen Regelung gezogen werden und der Richter zu dem wird, was er ursprünglich war: zu einem unbedingten Hüter des wahren Rechts.

2. Der Gemeinschaftsgedanke.

Für den Liberalismus ist der Vertrag das Produkt eines mit allen Mitteln durchführbaren Kampfes. Er kennt nur das eigene Interesse des Berechtigten und überläßt es dem Gegner, das seine geltend zu machen. § 226 BGB. bestimmt zwar, daß die Ausübung eines Rechtes unzulässig ist, wenn sie nur den Zweck haben kann, einem anderen Schaden zuzufügen. Das Wörtchen „nur“ macht aber diese verheißungsvolle Vorschrift zur Seifenblase. Wer soll auch einem anderen Schaden zufügen wollen, ohne dabei gleichzeitig eigene Interessen wahrzunehmen. Im übrigen ist es der Umwelt nicht gestattet sich einzumischen. Gläubiger und Schuldner handeln als einzelne, denen die übrige Menschheit „als Dritte“ gegenübersteht.

Anders nach nationalsozialistischer Auffassung. Dem Gemeinschaftsgedanken kann sich keiner entziehen. Schuldner und Gläubiger dürfen nicht handeln, weil sie wollen, sondern weil dies die Gemeinschaft will. Gläubiger und Schuldner schließen einen Vertrag, nicht um lediglich ihren Privatinteressen nachzugehen, sondern um durch Austausch und Bereitstellung von Gütern zu einer sinnvollen Güterverteilung zu kommen, welche im Interesse der Gemeinschaft liegt. Bindet sich also der Schuldner, fordert der Gläubiger die Leistung, so dienen beide der Gesamtheit. In verantwortungsbewußter Freiheit gestalten die Parteien ihre Rechtsbeziehungen. Sie wissen

daß die Pflichten gegenüber der Gemeinschaft eine rücksichtslose Verfolgung ihrer Rechte verbieten. Es wäre demnach verfehlt, Verträge nur unter dem Gesichtspunkte eines billigen Ausgleichs zu betrachten. Der Schutz vertraglicher Rechte kann eben nur vom Standpunkte der Gemeinschaft aus gewährt oder versagt werden.

Versuchen sich also zwei Parteien der Verantwortung gegenüber den höheren Belangen des Volkes zu entziehen, verstoßen Verträge insbesondere gegen das Gesetz oder gegen die guten Sitten, so hat die Gemeinschaftsordnung einzugreifen. Hierbei sind zwei Fälle zu unterscheiden.

1. Entspricht der Vertrag grundsätzlich dem Gemeinschaftszweck, ist also nur ein Teil gemeinschaftswidrig, so haben es sich die Parteien gefallen zu lassen, daß der Richter in das Vertragsverhältnis eingreift, wobei letzterer dieses so gestaltet, wie es im Interesse der Gemeinschaft liegt. Der Richterspruch hat dann letzten Endes dieselben Wirkungen, wie wenn sich die Parteien schon bei Vertragsschluß ihrer hohen Verantwortlichkeit der Volksgemeinschaft gegenüber bewußt gewesen wären [1]).
2. Läßt sich jedoch der Vertrag auch durch Umgestaltung nicht zu einem gemeinschaftsbewußten Vertragsverhältnis zwischen Schuldner und Gläubiger abändern, so ist dieser aufzulösen. Die Vernichtung eines Vertrages kann jedenfalls nur ein im äußersten Falle anzuwendendes Mittel sein, es sei denn, daß noch von keiner Partei geleistet wurde. Denn in diesem Falle besteht nicht die Gefahr, daß durch unsinniges, unproduktives Hin- und Herschieben von Vermögenswerten, nutzlos Gemeinschaftswerte geopfert werden. Jede Vermögensverfügung bedeutet Unkosten. Wird diese wieder rückgängig gemacht, so verdoppeln sich

1) Vgl. Stoll, Zeitenwende, S. 24; Lange, Liberalismus . . . . S. 18, JW. 1936, 2897; Klausing, Rechtsgestaltung u. Rechtsschöpfung im Vertrags- und Gesellschaftswesen, S. 15.

letztere. Die Erhaltung des Volksgutes muß aber mit eine Aufgabe der Gerichte sein.

Vertragsauflösung oder richterliche Vertragsabänderung? Das kommende Recht bedarf beider.

3. Der Treuegedanke.

„Pacta sunt servanda: Bei seinen Worten soll man stahn. Das Worthalten ist ein Fundamentalgebot der Moral. Der Mensch soll Charakter haben. Der Treulose ist aber charakterlos. Ohne Vertragstreue keine Rechtssicherheit". So sagt Reichel[1]), so sagen alle Liberalisten. „Die Vertragstreue wurde unter dem Individualismus und Materialismus des Jahrhundertendes aus einer Gemeinschaftspflicht zu einem Moloch". So sagt Lange[2]), indem er korrigiert.

Der Liberalismus schätzt die Freiheit. Diese zu schützen verlangte er nach Rechtssicherheit und das Gesetz gewährte sie ihm. Es machte den Schuldner zum Knecht den Gläubiger zum Herren. Der Gläubiger hat als solcher nur Rechte, der Schuldner nur Pflichten. „Das Gesetz wurde so aus dem Knechte des Parteiwillens zum Tyrannen des Parteischicksals"[3]). Weder die Person noch die Verhältnisse spielen eine Rolle. Die abstrakte Leistung wird gefordert, sonst nichts.

Nationalsozialistischem Rechtsdenken entspricht es nicht, in den Vertragsparteien Gegner zu sehen, die lediglich auf ihren eigenen Vorteil bedacht sind. Der Gemeinschaftsgedanke verlangt, daß in dem anderen der Vertragsgenosse erblickt wird, mit welchem man ein gemeinsames Ziel anstrebt. Das Vertragsverhältnis kann deshalb nicht als Bündel von Einzelrechten, sondern als Ausdruck einer umfassenden, über das Leistungsziel hinausgehenden Rechten- und Pflichtengemeinschaft betrachtet werden. Man schuldet Treue. Aber „nicht bloß dem

1) Reichel, Vertragsrücktritt wegen veränderter Umstände, S. 3.
2) Lange, Vom alten zum n. Schuldr., S. 27.
3) Ns. Handbuch, S. 944.

sachlichen Leistungsziel, sondern auch der Person des Gegners, mit dem man in rechtsgeschäftliche Beziehungen tritt“ [1]). „Beide Teile haben einander die gebührende Rücksicht zu erweisen und alles zu vermeiden, was den anderen Teil über das Maß seiner übernommenen Verpflichtung hinaus beeinträchtigen würde“ [2]).

Bei alledem ist aber stets das Wort des Führers [3]) zu beachten: „Der Mensch lebt nicht für Verträge, sondern die Verträge sind da, um das Leben der Menschen zu ermöglichen“. Stellt sich demnach später heraus, daß neu eintretende Umstände die Geschäftsgrundlage geändert haben, so verlangt einerseits die Treuepflicht das Stehenbleiben beim Vertrag, andererseits darf dieser aber nicht zum Götzen werden. Diesen scheinbaren Konflikt löst allein das richterliche Vertragsabänderungsrecht. Die Vertragsauflösung wird nur dann zum Ziele führen können, wenn dem anderen Teil die Abänderung nicht zuzumuten ist. „Der Satz „pacta sunt servanda“ erhebt sich so zum Imperativ des Gemeinschaftsgedankens“ [4]).

4. Der Sozialgedanke.

Die auch im kommenden Recht anerkannte Vertragsfreiheit birgt allerlei Gefahren. So sehr sich auch das neue Gemeinschaftsdenken in allen Volksschichten durchgesetzt hat, auf wirtschaftlichem Gebiet scheint es manchmal geradezu nicht zu existieren. Hierfür geben die zahllosen „Allgemeinen Geschäftsbedingungen“ einen betrüblichen Beweis.

Werden die Vertragsbedingungen im Einzelfalle gemeinschaftlich ausgearbeitet, so kann sich eine wirtschaftlich schwache Partei einem mächtigen Partner gegenüber noch einigermaßen wehren. Steht aber erstere vor der Wahl, entweder die vorgedruckten, in jahrelanger Arbeit

1) Stoll, Leistungsstörungen, S. 11.

2) Präambel des Mietrechtsentwurfes der Ak. f. D. R. Vgl. auch Stoll, Leistungsstörungen, S. 27 und S. 10.

3) Ansprache am 1. V. 1933.

4) Lange, Liberalismus . . . , S. 18.

ausgefeilten, verklauselierten „Allgemeinen Geschäftsbedingungen“ anzunehmen oder auf das Geschäft zu verzichten, so kann man nicht mehr von einem auf freien Willensentschlüssen beruhenden Vertrag sprechen. Ein derartiges, jedem sozialen Empfinden widersprechendes Produkt ist ein unter Verletzung der Vertragsfreiheit zustandegekommenes Diktat, welches die Gerichte vergeblich zu bekämpfen versuchen.

Der nationalsozialistische Gesetzgeber steht somit vor der Aufgabe, dem sozialen Gedanken unter grundsätzlicher Beibehaltung der Vertragsfreiheit Rechnung zu tragen.

Die einfachste Lösung wäre sicherlich die, die „Allgemeinen Geschäftsbedingungen“ rundweg zu verbieten. Das hätte aber zur Folge, daß besonders größere Betriebe ihre Kräfte an immer und immer wieder andersgelagerten Fällen zersplittern müßten, wodurch weder der Wirtschaft im allgemeinen noch der Gemeinschaft gedient wäre. Das höchste Ziel der heutigen Volkswirtschaft kann nur in einer Verbilligung der Produktion liegen, durch Fabrikation von genormten Massenartikeln, durch Abschluß gleichartiger Kreditgeschäfte, kurz durch weitestgehende Vereinfachung aller die Herstellung und den Vertrieb betreffende Umstände. Den schlüssigsten Beweis liefern hierfür gerade die Bestrebungen der neuesten Zeit, eine möglichste Einschränkung der Typen auf dem Gebiete der Kraftwagenerzeugung zu erreichen[1]). In Anbetracht dieser höchst realen Tatsachen wäre es unverständlich, besonders gelagerten Fällen besondere Ordnungen zu verweigern. Man hat deshalb den Vorschlag gemacht, Staatsorgane mit der Aufgabe der Schaffung von Geschäftsbedingungen zu betrauen. Diesem Gedanken ist mit Klausing[2]) entgegenzutreten. „Es kann und darf nicht Aufgabe des Staatsapparates sein oder werden, für alle nur denkbaren Fälle mit Musterverträgen aufzuwarten

1) Vgl. die Ernennung des Oberst v. Schell zum Generalbevollmächtigten für das Kraftfahrwesen durch Erlaß vom 15. 11. 1938.

2) Klausing, a.a.O., S. 11.

und ihre Anwendung mit rechtsverbindlicher Kraft zu befehlen oder — was auf dasselbe hinauslaufen würde — an ihre Stelle die unmittelbare autoritäre Anordnung für sämtliche organisatorischen und normativen Bedürfnisse des wirtschaftlichen und sozialen Lebens zu setzen." Denn ganz abgesehen davon, daß die Verwirklichung dieses Vorschlages auf schwer zu nehmende Hindernisse rein technischer Art stoßen würde, wäre eine sich stark bemerkbar machende Fesselung der einem natürlichen Wechsel unterliegenden Wirtschaft durch eine lähmende Bürokratisierung kaum zu vermeiden. Auch läge die Gefahr nahe, der nicht nur erwünschten, sondern auch zur Erreichung von Höchstleistungen notwendigen verantwortungsbewußten Initiative der Einzelpersönlichkeit das Grab zu schaufeln.

Somit bleibt nur noch eine Möglichkeit, nämlich die, die Schaffung der allgemeinen Geschäftsbedingungen den Einzelbetrieben, bezw. den einzelnen Wirtschaftsgruppen zu belassen und die Gewährleistung der sozialen Gerechtigkeit auf andere Art zu suchen; denn die Zwischenlösung, in unverbindlichen staatlichen Richtlinien das Heil zu suchen, welche bereits in dem 1934 geschaffenen Einheitsmietvertrag verwirklicht wurde, paßt vielleicht für einzelne Fälle, keineswegs aber für die Wirtschaft im ganzen.

Gehen wir davon aus, daß sich die „Allgemeinen Geschäftsbedingungen in ihren Wirkungen sehr wohl mit den staatlichen Gesetzen oder Verordnungen vergleichen und mit einer gewissen Berechtigung als „selbstgeschaffenes Recht der Wirtschaft" bezeichnen lassen, so ist es durchaus angebracht, die Verantwortung des Gesetzgebers gegenüber der Gemeinschaft auf die Begründer der staatlich geduldeten Geschäftsbedingungen auszudehnen[1]). — Diese Verantwortung folgt im übrigen auch aus der Verantwortlichkeit gegenüber der Gemeinschaft.

---

1) Dies als erster erkannt zu haben, ist ein Verdienst von Großmann-Doerth, Die Rechtsfolgen vertragswidriger Andienung. Vgl. auch Klausing, S. 17.

Damit nun dieser Gedanke nicht lediglich Theorie bleibt, ist dem Richter nicht nur die Möglichkeit einzuräumen, allgemeine Geschäftsbedingungen im Einzelfall ähnlich einer Polizeiverordnung als rechtswidrig zu erklären — das wäre sogar noch weniger wie die als unbrauchbar erkannte Nichtigkeitserklärung gemäß § 138 BGB. — sondern darüber hinaus das Recht zum gestaltenden Eingriff zu gewähren.

Wenn dem gegenüber behauptet wird, daß diese richterliche Kontrolle allein nicht genügt[1]), daß sich die Aufgaben, die uns vorliegend erwachsen, schlechterdings „von oben her“ nicht bewältigen lassen[2]), so ist dennoch eines festzuhalten: das richterliche Vertragsabänderungsrecht ist und bleibt die einzige Möglichkeit, den sozialen Gedanken letzten Endes zu verwirklichen. — Auch Peter[3]) und Klausing[4]) geben die grundsätzliche Unentbehrlichkeit der richterlichen Gestaltung zu. —

Alle anderen Vorschläge, wie z. B. den Rechtswahrer, insbesondere den Notar, bei der Erstellung der „Allgemeinen Geschäftsbedingungen“ mitwirken zu lassen[5]) oder in verstärktem Umfang den Druck der öffentlichen Meinung, den kontrollierenden und erziehenden Einfluß der nationalsozialistischen Bewegung „präventiv“ und „repressiv“ einwirken zu lassen[6]), oder die „Allgemeinen Geschäftsbedingungen“ durch einen Treuhänder überwachen und gegebenenfalls durch „Allgemeinverbindlichkeitserklärung“ zu objektivem Recht werden zu lassen[7]), oder die Schaffung eines Handbuches erlaubter Klauseln bezw. eine schwarze Liste gefährlicher Klauseln zu schaffen[8]), vermögen zwar zusätzlich, und auch das nur zum Teil,

1) Vgl. Zschr. f. D. R., 1938, S. 55.
2) Vgl. Klausing, a.a.O., S. 20.
3) Peter, Zschr. f. D. R., 1938, S. 55,
4) Klausing, a.a.O., S. 18.
5) Ebenda, S. 19.
6) Vgl. Klausing, a.a.O., S. 19.
7) Vgl. Wolf, a.a.O., S. 21; vgl. Zschr. D. R. 1938, S. 56.
8) Vgl. Raiser, Das Recht d. allgemeinen Geschäftsbedingungen.

mit dazu beitragen, den sozialen Gedanken Wirklichkeit werden zu lassen, entscheidenden Anteil haben sie auf keinen Fall[1]).

Natürlich geht es nicht an, das Gericht in jedem Fall anrufen zu dürfen; denn „eine Weltanschauung, die der kämpferischen Persönlichkeit und dem Führergedanken wieder die ihnen gebührende Stellung verschafft hat, kann nicht daran denken, dem Einzelnen die Verantwortung für sein eigenes Schicksal wie gegenüber der Gemeinschaft abzunehmen und in der verweichlichenden Art des Wohlfahrtsstaates jedem zur Seite zu stehen, und für jeden fürsorglich zu handeln“ [2]).

Wenn demnach das richterliche Vertragsabänderungsrecht nur in Fällen unverschuldeter Notlage zur Verfügung gestellt wird, so bleibt es doch das Mittel, die Verletzung der Vertragsfreiheit ebenso wie die gelungene Ueberrumpelung des Vertrags„gegners“ wirksam zu korrigieren. Diese Tatsache ist zugleich die beste Garantie für die Schaffung besserer „Allgemeiner Geschäftsbedingungen“. Wenn ein Betrieb oder eine Wirtschaftsgruppe sieht, daß sie nur Gerichtskosten bezahlen muß, weil sie ihre „Privatautonomie“ überschritten haben, so werden sie neue Vertragsformulare schaffen, die den Anschauungen des neuen Deutschland entsprechen und auf die sich das Volk allmählich verlassen kann.

5. Das Führerprinzip.

Bevor zu der Einwirkung des Führerprinzips auf die Frage nach der kommenden Stellung des richterlichen Vertragsabänderungsrechtes eingegangen werden kann, ist zu prüfen, ob dieses Prinzip überhaupt auf die Rechtspflege übertragen werden kann.

Seidel[3]) erkennt richtig, „mit der Idee vom Führerprinzip verbindet sich uns sofort die Vorstellung einer

1) Vgl, Stoll, Leistungsstörungen, S. 11, 55, 57; vgl. Ns. Handbuch, S. 941.

2) Stoll, Leistungsstörungen, S. 12.

3) Seidel, Führerprinzip in der Rechtspflege, S. 35.

Gemeinschaft, deren Haupt ein Mann ist, der Ziel und Weg dieser ihm unterstellten Gemeinschäft zur Erfüllung ihrer Aufgaben bestimmt, der innerhalb dieser Gemeinschaft unbedingte Autorität genießt", und stellt abschließend fest, daß ein Führer, „ohne Gefolgschaft, ohne Bindung und Verantwortlichkeit nuch oben, ohne Autorität nach unten kein Führer im Sinne des Führerprinzips sein kann." Insoweit kann man sich seinen Ausführungen anschließen, da sie den Grundgedanken, so wie sie Adolf Hitler in seinem Werk „Mein Kampf" [1]) vorgezeichnet hat, entsprechen. Seine weiteren, im einzelnen nachstehend richtig gestellten Gedankengänge sind jedoch, soweit sie von entscheidender Bedeutung sind, abzulehnen.

Die ns. Bewegung wird von dem Grundsatz der Totalität getragen. Trotzdem wäre es gefährlich, den Führergedanken kurzer Hand wahllos auf alle Lebenserscheinungen übertragen zu wollen. Gewiß hat Jäger [2]) Recht, wenn er sagt, daß die Ausgestaltung aller Lebensverhältnisse „eine Auswirkung des politischen Prinzips bedeutet". Damit wird aber noch nicht der Beweis erspart, daß die oben genannten Voraussetzungen für eine Uebertragung des in erster Linie für den Staat und für die Bewegung geschaffenen Führerprinzips in der Rechtspflege vorliegen.

Was zunächst das Vorhandensein einer Gefolgschaft betrifft, so hat man sich darüber klar zu sein, daß diese Gefolgschaft keinesfalls eine festumrissene konkrete Gemeinschaft darzustellen hat. Man braucht nur die Stellung der Reichsminister zum Vergleich heranzuziehen. Mag man jene „Unterführer" oder „Hilfsführer" [3]) bezeichnen, es dürfte keiner auf den Gedanken kommen, die Führerstellung selbst derjenigen Reichsminister zu bestreiten, die keinem Verwaltungsapparat vorstehen. Man muß

1) Adolf Hitler, „Mein Kampf", S. 500/502.

2) Jaeger in Zschr. f. D. R., 1936, S. 442; vgl. auch Knöpfel, Drei Jahre Kampf für deutsches Recht, S. 68.

3) Von Univ.-Prof. Dr. Wenzel geprägt.

Henkel[1]) rückhaltlos beipflichten, daß nicht nur zwischen dem obersten Führer des deutschen Volkes und den Richtern ein Führung-Gefolgschaftsverhältnis besteht, sondern auch zwischen letzteren und der Volksöffentlichkeit. Denn niemals und nirgendwo besteht die Losgelöstheit einer verantwortlich gestellten Persönlichkeit von der Gemeinschaft“ [2]). Ein in vorderster Front wirkender, staatlich mit Macht ausgestatteter Berufsstand kann sich nicht der Gesamtheit verschließen, sondern hat dem Volke voranzugehen und richtungsweisend zu sein. Wenn Seidel[3]) meint, „es paßt schlechterdings nicht in den Aufbau der Volksgemeinschaft und in ihre Organisation hinein, daß es außer dem obersten Führer noch jemand geben sollte, der in seiner einen Persönlichkeit ähnliche Befugnisse vereinigt wie der Führer selbst,“ so ist dem entgegenzuhalten, daß der Richter nicht neben, sondern an Stelle des obersten Führers zu gestalten hat. Der Richter spricht nicht Recht im eigenen Namen, sondern im Namen und im Auftrage des deutschen Volkes bezw. dessen Führung. Damit ist gleichzeitig das Vorhandensein sowohl der Verantwortlichkeit nach oben wie der Autorität nach unten festgestellt.

Da somit alle Voraussetzungen eines Führungsverhältnisses erfüllt sind, würde der nationalsozialistische Gesetzgeber auf halbem Wege stehen bleiben, wollte er nicht die Konsequenzen ziehen. Der Liberalismus hat in den am Rechtsleben Beteiligten „bloße Anwendungsmaschinen für Gesetzesvorschriften“ [4]) gesehen. Demgegenüber verlangt der nationalsozialistische Führergedanke, daß sich die Tätigkeit des Richters nicht nur auf logische Subsumtion beschränkt, sondern darüber hinaus auf die Rechtsgestaltung erstreckt. Da der Richter selbstverständlich in keinen Wettbewerb zur Gesetzgebung treten darf,

1) Henkel, a.a.O., S. 22.
2) Vgl. Zschr. f. D. R., 1936, S. 442.
3) Vgl. Seidel, a.a.O., S. 49.
4) Ns. Handbuch, S. 936.

hat sich seine rechtsschöpferische Tätigkeit auf Fälle zu beschränken, bei welchen der Gesetzgeber nicht in der Lage oder nicht gewillt ist selbst zu gestalten. Zum Führerprinzip gehören nicht nur Führermacht, sondern auch Führungsmittel. Wenn sich auch in neuerer Zeit mehr und mehr die Erkenntnis durchsetzt, daß bereits das „bloße" Erkennen des Rechtes einen wahrhaft schöpferischen Akt und nicht nur ein mehr oder weniger mühevolles Ablesen darstellt[1]), — ich möchte mich dieser Meinung anschließen, da der Richter nicht das Recht um des Rechtes Willen erkennt, sondern ebenso wie der Politiker an Hand des Rechtes die Erscheinungen des Lebens meistert — so fordert die Durchführung des Führerprinzips trotzdem mehr wie das bloße Erkennen, z. B. der Unsittlichkeit eines Vertrages. Denn damit, das haben wir bereits erkannt, kann der Richter seiner Aufgabe, stets das wahre Recht zum Sieg zu führen, nicht gerecht werden. Der Führergedanke fordert mindestens soviele Führungsmittel, um alle in dem Führungsbereich liegenden Schwierigkeiten zu bewältigen. Zu diesen Mitteln gehört zweifelsohne das richterliche Vertragsabänderungsrecht, als „hellste und stärkste Ausstrahlung"[2]) des Richteramtes überhaupt.

6. Der autoritäre Gedanke.

Zivilprozeß ist Einsatz des Staatsansehens[3]).

Ueblicherweise werden die Zivilgerichte lediglich als ein Instrument für die Sicherung, Feststellung oder auch Verwirklichung privater Interessen angesehen. Man vergißt dabei nur zu häufig, daß die Durchsetzung eines privaten Rechtes letzten Endes nicht deshalb möglich ist, weil sich der Vertragspartner z. B. freiwillig zu der geforderten Leistung verpflichtet hat oder weil ein Gesetzbuch

1) Vgl. Zschr. f. D. R., 1938, S. 443; vgl. auch Leben in der Justiz, S. 98.

2) Jahrb. d. Ak. f. D. R., 1933/34, S. 160.

3) Vgl. Lent, JW. 1933, 2674; vgl. Hildebrandt, a.a.O., S. 7.

besteht, sondern deshalb, weil die Autorität des Staates mit seinen Zwangsmitteln dahintersteht und den nötigen Druck ausübt. Zeigen sich allerdings Schwächen des Zivilprozesses, man denke nur an die konsequente Durchführung der Verhandlungsmaxime, so wird allen Beteiligten mit aller Deutlichkeit klar, daß „der Staat" auf einem, wenn auch noch so kleinen Gebiet, versagt hat. Die natürliche Folge ist eine Erschütterung des Vertrauens zum Staate und damit parallel laufend, ein Absinken der staatlichen Autorität.

Aehnlich ist es, wenn nicht das Verfahren, sondern das materielle Recht Schwächen aufweist. Möchte z. B. ein Autokäufer, daß ein geringer Fehler an dem Kraftwagen beseitigt wird, so muß ihn das Gericht abweisen, da das Gesetz einem Käufer nur das Recht auf Wandelung oder Minderung, nicht aber das näherliegende auf Ausbesserung einräumt. Der abgewiesene Kläger wird den Kopf schütteln und den Staat als Tyrannen betrachten. Bedenklicher wird es schon, wenn ein bewucherter Mieter von einem Rechtsanwalt den gutgemeinten Rat erhält, es doch besser auf keine Klage ankommen zu lassen, da er sonst ausziehen müsse. Er wird hier vergeblich fragen, wo denn das Recht bleibt.

Die Beispiele ließen sich vervielfachen. Allein, die beiden vorliegenden Fälle genügen, um einzusehen, daß das starre, individualistische System des BGB. geeignet ist, die Autorität des Staates zu gefährden.

Will sich die nationalsozialistische Staatsführung davor schützen, berechtigten Angriffen ausgesetzt zu sein, will sie ein Absinken ihrer starken Autorität verhüten, so muß sie das starre „Entweder — Oder" durch ein neues gerechteres System ersetzen, in dessen Mittelpunkt das richterliche Vertragsabänderungsrecht steht.

II. Einwände gegen das richterliche Vertragsabänderungsrecht.

Wie wir gesehen haben, tragen sämtliche Grundideen des kommenden, von der ns. Weltanschauung getragenen Schuldrechtes dazu bei, den Gedanken des richterlichen Vertragsabänderungsrechtes nicht nur aus seinem bisherigen Dornröschenschlaf aufzuwecken, sondern auch zu maßgeblichem Einfluß zu verhelfen. Ein abschließendes Urteil kann jedoch erst gefällt werden, wenn zu den zahlreichen Einwänden Stellung genommen worden ist.

1. Rechtsunsicherheit und Willkür.

Die Rechtssicherheit ist die Grundlage jeder Volksgemeinschaft.

Gewiß, was versteht man aber unter Rechtssicherheit? Etwa jene, auf dem Grundsatz der Berechenbarkeit beruhende, formalisierte „Sicherheit des Staatsbürgers vor unberechenbaren Eingriffen der Rechtsordnung in seine Individualsphäre?“ [1]) Sicherlich nicht. Denn diese Sicherheit ist keine Rechts-, sondern lediglich Gesetzessicherheit [2]). Das Volk fragt nicht nur, ob seine Handlungen dem Gesetz entsprechen, sondern es macht sich auch Gedanken, ob sie richtig sind. Das Vertrauen in die Rechtsordnung ist demnach nur dann gewährleistet, wenn „jeder Einzelne da draußen im Lande weiß, daß der Führer durch die berufenen Organe unablässig bemüht ist, seinen ständig lebenden Anspruch auf Gerechtigkeit, auf Verwirklichung des Rechtes und Gesetzes zu erfüllen“ [3]). „Der Nationalsozialismus erstrebt die Lösung von starrer Gesetzestreue, um die Bindung an das Recht umso tiefer zu gestalten, um an die Stelle veräußerlichter Gesetzespflege verinnerlichte Rechtspflege zu setzen“ [4]). „Die

1) Henkel, a.a.O., S. 26.

2) Vgl. Ns. Handb., S. 935.

3) Vgl. Göring, Die Rechtssicherheit als Grundlage der Volksgemeinschaft, S. 8.

4) Lange, Von alten z. n. Schuldr., S. 40.

Schaffung dieses Rechts durch den Nationalsozialismus bedeutet gleichzeitig für das deutsche Volks- und Staatsleben die Schaffung einer vollkommenen Rechtssicherheit“ [1]).

Es ist deshalb nicht einzusehen, weshalb die Rechtspflege zusammenbrechen soll [2]), wenn der Richter überall da einzugreifen, überall da zu gestalten hat, wo das starre Gesetz keine Gewähr mehr für die Sicherung der Gerechtigkeit bieten kann. Die ns. Weltanschauung hat ihre Wurzeln bereits so tief in das Volk — die Richter nicht ausgeschlossen — geschlagen, hat die Herzen bereits so weit einheitlich ausgerichtet, daß keine Gefahr mehr besteht, daß verschiedene Richter in gleich gelagerten Fällen ungleich entscheiden. Daneben wird, ganz abgesehen von den rein technischen Maßnahmen, wie die Einführung der großen Senate beim Reichsgericht, „der Einbau von Richtweisern, von Ansteuerungspunkten, die einheitliche Richtung der Anwendung weitestgehend begünstigen und sicherstellen“ [3]).

Selbstverständlich, „das vollkommenste Gesetz, der beste Wille, die vortrefflichste Organisation, werden es nicht hindern können, daß Fälle vorkommen, in denen dem Einzelnen nicht sein Recht wird. Das liegt in der Natur der menschlichen Einrichtungen. Solche Fälle dürfen und sollen — aber — nur Ausnahmen sein und werden als solche die Rechtssicherheit nicht gefährden noch erschüttern können“ [4]).

Eine Gattung von Menschen allerdings wird durch den neuen Rechtssicherheitsbegriff in starkem Maße beeinträchtigt. Das sind jene üblen Elemente, welche es bisher verstanden haben, die Starrheit des Gesetzes für ihre Zwecke geschickt auszunützen. Ihre Opfer waren bisher im Zeichen liberaler Rechts- oder besser gesagt, Unrechtssicherheit, machtlos. Das kommende Recht dagegen

1) Ns. Handb., S. XVI.
2) Vgl. Lange, Vom alten z. n. Schuldr., S. 54.
3) Freisler, a.a.O., S. 69/70.
4) Göring, a.a.O., S. 11.

kann kein Verständnis für die Sicherheit unlauterer Elemente haben, denn die Unsicherheit Unanständiger garantiert erst die Sicherheit der Anständigen. „Wer sich in seinem Tun außerhalb der Gefolgschaft stellt, der stellt sich mit seinem Tun auch außerhalb der Gesetze der Volksgemeinschaft und verwirkt dann auch seinen Anspruch auf Schutz“ [1]).

Der Einwand der Rechtsunsicherheit oder gar der Willkür erscheint darum wie das Echo aus einer längst verklungenen Zeit. Geiler [2]) konnte 1932 vielleicht mit Recht behaupten, daß es besser ist, irrationale Gesinnungsmomente, wie Treu und Glauben usw. zu konkretisieren, da infolge der damals herrschenden Zerrissenheit und Umschichtung von einer allgemein herrschenden Volksmoral nicht mehr gesprochen werden konnte, sodaß die Versuchung für den Richter außerordentlich groß war, die eigene subjektive Moral als herrschende Volksmoral anzusehen. Es mag sein, daß damals die Regel „Alles oder nichts“ immer noch segensreicher wirkte wie ein ausgedehntes richterliches Eingriffsrecht. „Denn der Richter hätte, keine allgemein anerkannte, innerlich begründete und daher taugliche Richtschnur besessen, die seiner Entscheidung innerhalb der Sphäre der Ermessensfreiheit im Einzelfalle Wegweiser hätte sein können und die die Einheitlichkeit der Entscheidung von Ermessensfragen in der deutschen Rechtsprechung im ganzen auch dort, wohin das höchste Gericht nicht eingreifen kann, gesichert hätte“ [3]). Allein, heute haben wir ein weltanschaulich einheitlich ausgerichtetes Volk, eine rastlose Propaganda und eine starke Regierung. Dies sind die unerschütterlichen Garanten der Richtssicherheit. Die Tatsache, daß die Richter nach dem Willen des Führers nach wie vor „unabhängig“ bleiben, ist kein Hemmnis; denn

1) Göring, a.a.O., S. 9.

2) Geiler, Die Konkretisierung des Rechtsgebotes der guten Sitten im modernen Wirtschaftsrecht.

3) Freisler, a.a.O., S. 31.

„der Richter ist unabhängig", heißt nicht mehr, daß dieser ungehindert seine Ermessensfreiheit nach eigenem Gutdünken benutzen darf. Die richterliche Unabhängigkeit ist nicht Selbstzweck. „Wirkt sich diese Unabhängigkeit dazu aus, das Staatswohl zu gefährden, dann kann nach unserer Auffassung vor ihr nicht Halt gemacht werden" [1]).

2. Gefährdung der Rechtseinheit.

Deutschland ist seit dem Reichsneuaufbaugesetz ein Einheitsstaat. Diesen nicht nur zu erhalten, sondern auch zu fördern, ist eine nicht unwichtige Aufgabe der Staatsführung.

Würde man das Hauptgewicht der Rechtsprechung auf das Rechtsgewissen des Volkes legen, so wäre die Folge zwar eine sehr volks- und lebensnahe Rechtsprechung, allein, es bestünde die Gefahr des Verlustes der Rechts- und damit der Staatseinheit. Denn das deutsche Volk ist keine homogene Masse, sondern setzt sich aus vielen Stämmen zusammen. Deren bunte Mannigfaltigkeit stellt zwar unzweifelhaft einen der größten Reichtümer unseres Gesamtvolkes überhaupt dar, ihr ungehindertes Uebergreifen auf die Rechtsprechung wäre jedoch gefährlich; können auch viele kleine Kulturzentren überaus wertvolle Bausteine für die große Volkskultur bilden, eine Vielzahl üppig wuchernder Rechtszentren wäre nur ein unsichtbares Nagetier an der Staatseinheit. Ein in zahlreiche Teilgebiete zerfallendes Rechtsleben müßte demnach das Recht dem Staate immer mehr entfremden, bis es sich schließlich gegen den Staat selbst wenden würde.

Dieser Einwand stellt selbstverständlich keine aus der Luft gegriffene Konstruktion dar. Vergegenwärtigt man sich jedoch, daß das Reichsgesetz nur solche Fälle dem richterlichen Eingriffsrecht überlassen wird, welche das Gesetz mit Rücksicht auf die Gerechtigkeit nicht selbst regeln kann, so wird man erkennen, daß die dem Rechts-

1) Weber, Stellung und Aufgaben des Richters im neuen deutschen Staat, S. 10/11.

gewissen überantworteten Fälle schon rein zahlenmäßig nicht ins Gewicht fallen. Andererseits ist aber auch die Stammesverschiedenheit keineswegs so groß, daß der Unterschied im Rechtsgefühl — falls man einen solchen überhaupt für möglich hält — in den wenigen schöpferischen Urteilen auffallend in Erscheinung träte. Schließlich ist es auch nicht so, daß der Richter allein auf das Rechtsgefühl angewiesen ist. Wie bereits gesagt wurde, ist die Politik der Staatsführung angewandtes Recht. Somit vermögen Reden und Werke des Führers oder eines Reichsministers, das Programm der NSDAP. usw. greifbare Richtlinien aufstellen, die dem Richter unter Umständen das Erforschen des Rechtsgewissen des Volkes nicht nur ersparen, sondern direkt untersagen können.

3. Schutz des Sittenlosen.

„Gestaltung in jedem Fall" würde nicht nur dem Anständigen zum Recht verhelfen, es würde gleichzeitig den Unanständigen fördern.

Dies ist leicht einzusehen, wenn man sich einen hartgesottenen, stets zur Uebervorteilung anderer neigenden Menschen vorstellt. Nehmen wir an, dieser habe 10 wucherische Geschäfte mit 10 verschiedenen Personen abgeschlossen, so ist die Sachlage doch in aller Regel die, daß höchstenfalls die Hälfte versuchen wird, nötigenfalls durch richterliches Urteil die Uebervorteilung rückgängig zu machen. Die andere Hälfte wird sich in ihr Schicksal fügen, weil sie entweder ihre „Ruhe haben will" oder weil sie die Bewucherung überhaupt nicht gemerkt hat, oder aber, weil sie nach wie vor in der Gewalt des Wucherers ist. Auf diese Weise steckt der sittenwidrig Handelnde neben dem richterlich nicht geprüften, unangemessenen Gewinn den durch richterliches Urteil herabgesetzten angemessenen Gewinn ein. Wie dieses Ergebnis zeigt, würde die richterliche Gestaltung geradezu dazu beitragen, die unanständigen Instinkte nicht nur in den von Natur aus charakterlosen Menschen, sondern auch in

der großen Anzahl Haltloser zu wecken und zu entwickeln. Viele Leute würden so der Gefahr verfallen, sich in allen Geschäften an den Grundsatz zu halten: Was soll mir auch geschehen; wenn ich nicht gerade einen einwandfreien Betrug begehe, so kann ich verlangen, was ich will. Das Gericht wird mir schließlich — falls die Sache schief geht — schon noch einen anständigen Gewinn zuerkennen.

Dieser Einwand gegen das richterliche Vertragsabänderungsrecht klingt überzeugend und würde zweifelsohne die Vorteile desselben fast restlos überschatten, könnte man tatsächlich all die aufgezeigten Folgen nicht verhindern. Wenn schließlich auch die sittlichen Forderungen der nationalsozialistischen Weltanschauung hemmend wirken würden, der in jedem Menschen steckende egoistische Trieb ließe sich trotzdem im Geschäftsleben nicht mehr in normalen Grenzen halten.

Man hat deshalb den Vorschlag gemacht, das richterliche Eingriffsrecht auf besonders schwere Fälle zu beschränken. Das hätte zur Folge, daß sich einerseits die unsittlich Handelnden in Zukunft nur auf leichtere Fälle beschränken würden, wodurch sich nichts Wesentliches an den oben geschilderten verheerenden Auswirkungen des generellen richterlichen Vertragsabänderungsrechtes ändern dürfte und daß andererseits gerade die besonders schwer Uebervorteilten den bereits erläuterten Folgen der Vertragsauflösung nach wie vor schutzlos ausgeliefert wären. Die Gerechten aber der Ungerechten wegen leiden zu lassen, kann nicht Aufgabe des kommenden Rechtes sein.

Soll also nicht der Gedanke eines richterlichen Eingriffsrechtes fallen gelassen werden, so hat der Gesetzgeber geeignete Mittel zu schaffen, um mit deren Hilfe die Durchsetzung der Gerechtigkeit zu ermöglichen. Ich denke hierbei nicht nur an eine grundsätzliche Beteiligung des Staatsanwaltes — dieser allein würde nichts nützen —, sondern in erster Linie an eine Generalklausel, welche dem Richter in allen derartigen Fällen die Möglichkeit

gibt, nicht nur den bei verantwortungsbewußter Vertragsschließung dem Unanständigen verbliebenen angemessenen Gewinn einzuziehen, sondern darüber hinaus Geldstrafen festzusetzen. Der zu erwartende Einwand, daß es nicht günstig ist, aus einem Zivilrichter gleichzeitig einen Strafrichter zu machen, hat der Tatsache gegenüber nichts zu bedeuten, daß der vorgeschlagene Weg als der einzige erscheint, der nicht nur dem Rechtsempfinden des Volkes Rechnung zu tragen, sondern auch in wirksamer Weise einen sich in anständigen Bahnen bewegenden Rechtsverkehr zu gewährleisten vermag.

4. Verweichlichung.

a) Verweichlichung der Vertragschließenden.

Der Liberalismus sah in dem Vertragsschluß den Ausklang eines mit allen zu Gebote stehenden Mitteln durchgeführten Kampfes. Diese Anschauung hatte auch eine gute Seite; denn sie verlangte von allen am Rechtskehr Beteiligten nicht nur eine gewisse Brutalität, sondern auch eine zielbewußte Selbstsicherheit, nicht nur den rücksichtslosen Einsatz aller möglichen Druckmittel, sondern auch einen klaren Blick für alle Eventualfälle, nicht nur ein hartes Zupacken, sondern auch ein umsichtiges Abwägen. Es kann nicht geleugnet werden, daß diese, wenn auch von krassestem Individualismus diktierte kämpferische Einstellung neben herzlosen Egoisten auch Persönlichkeiten erzog.

Denn ein Mann, der gezwungen ist zu kämpfen, gleichgültig auf welchem Gebiet — wird hart. Derjenige aber, der sich auf die Hilfe anderer verlassen kann, wird weich. Ersterer vermag sich durch das Leben zu schlagen, letzterer wird scheitern. Ersteren mag das Schicksal treffen, wie es will, er überwindet das Unvermeidliche stellen sich aber letzterem unüberwindlich scheinende Schwierigkeiten in den Weg, so zerbricht er daran. Es ist infolgedessen nicht gleichgültig, ob die Rechtsordnung Mittel zuläßt, welche geeignet sind, die Verantwortlichkeit

des einzelnen herabzumindern, indem es diesem das Gefühl gibt, daß ihm kein Schaden zustoßen kann, selbst wenn er sich im Rechtsverkehr gehen läßt.

Dieses Gefühl müßte aber zweifelsohne das richterliche Gestaltungsrecht verleihen, würde es nicht grundsätzlich auf jene Fälle beschränkt werden, in welchem der Einzelne schuldlos, d. h. weder vorsätzlich noch grobfahrlässig den ihn einseitig belastenden Vertrag eingegangen ist. Denn „der Richter kann nicht den Beteiligten die Verantwortung für die Eigengestaltung ihres Lebens abnehmen, kann nicht überall eingreifen, nicht den Kampf um das Dasein für die Beteiligten führen“ [1]).

b) Verweichlichung der Richter.

Wer von dem Richter glaubt, daß er durch das Vertragsabänderungsrecht der Gefahr der Verweichlichung ausgesetzt sei, befindet sich in einem Irrtum.

Gewiß, die Zeit, in welcher des Oefteren Urteile nicht auf durchaus möglichen Konstruktionen beruhten, sondern auf bequemen Generalklauseln, liegt kaum hinter uns. Allein dies beweist noch nicht, daß ein Gestaltungsurteil bequemer ist wie ein auf sorgfältigen Konstruktionen aufgebautes. Ich möchte fast das Gegenteil behaupten; denn eine Konstruktion erfordert lediglich Gedankenarbeit, eine gerechte Gestaltung aber ein Abwägen jedes noch so entfernt liegenden Umstandes, wobei weder das Gefühl noch das politische Empfinden ausgeschaltet werden darf.

5. Eitelkeit und Ueberheblichkeit.

Die Volksgemeinschaft fordert Unterordnung jedes einzelnen Volksgenossen. Legt jemand ein Gebaren an den Tag, durch welches er zeigt, daß er nicht gewillt ist, sich der Volksgemeinschaft als williges Glied einzufügen so stellt er sich außerhalb derselben. Er verliert dadurch den Anspruch auf jedwedes Recht, das die Gemeinschaft,

1) Ns. Handbuch, S. 941,

gleichgültig in welcher Form diese in Erscheinung tritt, verleiht.

Eitelkeit und Ueberheblichkeit können heute nicht mehr als bloße persönliche Schwächen angesehen werden. Sie stören den Organismus der Volksgemeinschaft auf das Empfindlichste. Mag sein, daß man diese Eigenschaften im Privatleben gerade noch hinnehmen kann, ein eitler und überheblicher Richter jedoch wäre geeignet nicht nur seine Person zum Objekt berechtigter Angriffe zu machen, sondern darüber hinaus das Vertrauen in die Rechtspflege und damit in den Staat überhaupt zu erschüttern. Wäre demnach der Vorwurf begründet, daß das richterliche Vertragabänderungsrecht die Gefahr der Eitelkeit und Ueberheblichkeit für schwächere Richternaturen in sich berge, so müßte diese nicht unbedeutende Tatsache berücksichtigt werden.

Sicher hat es für schwächere Naturen auf den ersten Anschein einen verlockenden Klang, „oberster Vertreter der Gerechtigkeit“ zu sein, nicht „Paragraphenknecht“.

Dieser zur Ueberheblichkeit reizende Gedanke schmilzt jedoch in dem Augenblick zusammen, in welchem sich die Erkenntnis Bahn bricht, daß der gesteigerten Aufgabe eine gesteigerte Verantwortung entspricht, welche der Gemeinschaft gegenüber besteht. Der Richter kann sich dann nicht mehr als selbstherrlicher Richterkönig, sondern nur mehr als ein in vorderster Linie stehender Diener der Volksgemeinschaft fühlen.

Sollte deshalb trotzdem in dem einen oder anderen Fall Eitelkeit oder Ueberheblichkeit triumphieren, so wäre das auf eine allgemeine charakterliche Haltlosigkeit zurückzuführen, nicht aber auf den Gedanken, „Rechtswahrer“ zu sein.

6. Entautorisierung des Gerichts.

„Ich befürchte, daß im Volk eine falsche Meinung von der Stellung und den Aufgaben des Richters entstehen wird, wenn das Rechtsgefühl des Richterkönigs allzu-

sehr als maßgebend hervorgehoben wird. Jede Partei ist dann erst recht davon überzeugt, daß der Richter gar nichts taugt, weil ihm eben das Rechtsgefühl gefehlt habe, dessen man sich doch selbst ganz sicher zu sein glaubt. Das Vertrauen zum Richter, die Autorität der Gerichte, könnte hier erst recht gefährdet werden." Diese Ansicht äußerte Stoll im Jahre 1933[1]). Er trat damit der damals herrschenden Tendenz entgegen, das Rechtsgefühl in allem und jedem gestaltenden Einfluß auf die Rechtsprechung einzuräumen. Wie sein im selben Atemzug genannter Vorschlag, einen Ausbau des richterlichen Gestaltungsrechtes zu erwägen[2]), ebenso wie seine ganze spätere Einstellung, beweist, hatte er damit nichts Grundsätzliches gegen dasselbe sagen wollen. Gleichwohl kann an diesem Gedanken nicht vorübergegangen werden, ohne ihn näher ins Auge gefaßt zu haben.

In einem Vortrag vor der Akademie für Deutsches Recht spricht auch Göring[3]) von Fällen, in denen der ehrlich wollende und handelnde Volksgenosse glaubt, ihm geschehe Unrecht, eine Entscheidung des Staates verletzte sein Recht. Göring fügt jedoch treffend hinzu, daß der Betroffene eben verkennt, „daß nicht alles um seinetwillen, sondern um des Volkes willen geschieht." Damit ist der Kern des Problems aufgedeckt: Es ist nicht allein wichtig, ob die einzelnen miteinander im Streite liegenden Parteien das Urteil als gerecht ansehen, eine unterliegende Partei wird das m. E. nie tun, sondern daß die unbefangene Gemeinschaft das Urteil als richtig anerkennt.

Wird die Sache von dieser Seite aus betrachtet, so unterliegt es keinem Zweifel, daß das der Gerechtigkeit zum Sieg verhelfende richterliche Gestaltungsrecht nicht zu einem Sinken, sondern im Gegenteil zu einem Steigen der Autorität der Gerichte beiträgt. Denn früher mußte das Volk tatsächlich die Erfahrung machen, daß nicht

1) Stoll, Zeitenwende, S. 23.
2) Stoll, a.a.O., S. 24.
3) Göring, a.a.O., S. 11.

Recht gesprochen, sondern kalte Paragraphen angewandt wurden. Mag sich das Volk auch noch so sehr für die Kunst der brückenbauenden Ingenieure begeistern, für die nicht weniger kunstvollen Gedankenbrücken der rechtsprechenden Richter hat es kein Verständnis.

Somit läßt sich feststellen, daß das richterliche Vertragsabänderungsrecht nicht gerade für die betroffene Partei, jedenfalls aber für das Volk in seiner Gesamtheit ein wichtiges Mittel darstellt, die Autorität der Gerichte in vollem Umfange wiederherzustellen.

7. Fehlen allumfassender Kenntnisse.

Der Einwand, daß das richterliche Eingriffsrecht daran scheitern müsse, weil der Richter unmöglich die erforderlichen, in erster Linie wirtschaftlichen, Kenntnisse haben kann, verdient Beachtung.

Es ist klar, daß derjenige, der etwas Bestehendes umändern, bessern will, nicht nur dieselben Fähigkeiten wie die Hersteller des umzuformenden Werkes besitzen muß, sondern weitergehende, bessere. Ein Reformator muß, das Bestehende nicht nur erfassen, er muß es auch bewerten können, er muß über der Sache stehen. Wie aber, so läßt sich auf Grund dieser Erkenntnis fragen, soll ein Richter, dessen Ausbildung sich mehr oder weniger auf die Zueignung rein formal-juristischer Kenntnisse beschränkt, in der Lage sein, über einer Sache zu stehen, die er kaum erfassen, noch weniger aber bewerten gelernt hat? Muß nicht der Gedanke der richterlichen Vertragsumgestaltung blasse Theorie, allenfalls ein schöner Traum bleiben, weil die einfachsten Voraussetzungen fehlen?

Die Antwort ergibt sich aus der Frage: Wenn und soweit die Voraussetzungen fehlen, müssen und können sie geschaffen werden. Denn der Einsatz, und mag er noch so groß sein, kann gegenüber dem Ziel, Gewährleistung vollkommener Gerechtigkeit, nicht ins Gewicht fallen. Die einzuschlagenden Wege können natürlich verschieden sein; diese ausfindig zu machen, ist jedoch nicht

Sache des Juristen, sondern des Organisators Ich möchte mich deshalb mit einigen kurzen Hinweisen begnügen. Neben der bekannten Erscheinung des Sachverständigen läßt sich an eine maßgebliche Beteiligung von sachverständigen Laienrichtern denken. Darüber hinaus muß man sich aber in Zukunft vor allem der Ausbildung der späteren Rechtswahrer zuwenden. Es ist in diesen wichtigen Dingen auf die Dauer unerträglich, daß sich der Richter in allem und jedem, soweit es nicht rein juristische Dinge betrifft, auf das Urteil eines Dritten verlassen muß, ohne das eigene Wissen und besonders das eigene Rechtsempfinden entscheidend mitsprechen lassen zu können. Es ist deshalb notwendig, daß sich der Richter bereits als Student bezw. Referendar, insbesondere der Wirtschaft gegenüber nicht auf die Beobachterrolle beschränkt haben darf, sondern in diese eingedrungen sein, in ihr tätig mitgearbeitet haben muß.

8. Die Internationalität des Schuldrechts.

Es ist eine bekannte Erscheinung, daß sich z. B. das arteigene Erb- oder Familienrecht eines Volkes nur in den seltensten Fällen durch volksfremdes Recht verdrängen läßt. Nicht weniger bekannt ist aber auch die Tatsache, daß sich andererseits das Schuldrecht schon frühzeitig anderen Rechten aufschloß, um mit diesen eine innige Ehe einzugehen. Das ist verständlich, denn der Handel läßt sich nicht ohne zwingenden Grund auf ein Land beschränken. Dafür sind die Einzelnationalwirtschaften viel zu einseitig.

Diese Umstände haben verschiedentlich den Wunsch wach werden lassen, ein großes internationales Weltverkehrsrecht zu schaffen, um die einzelnen Nationalwirtschaften durch bessere Bedingungen leistungsfähiger zu machen.

Die Realisierung dieses Wunsches hätte zur Folge, daß in Ermangelung eines gemeinsamen Rechtsgewissens jede irgendwie gefühlsmäßig bedingten Werte bewußt ausgeschaltet werden müßten. Somit müßte man dem Richter

ein technisch ausgefeiltes, letzten Endes aber auf dem Grundsatz „Alles oder nichts“ beruhendes Gesetz in die Hand geben.

Damit taucht die Frage auf: Hat dieses Universalrecht für den nationalsozialistischen Staat tatsächlich soviel Vorzüge, daß man einen der wichtigsten rassischen Grundwerte, das Rechtsgewissen des Volkes, der Nationalwirtschaft bedenkenlos opfern kann?

Ließe sich der Gedanke eines internationalen Weltverkehrsrechtes tatsächlich verwirklichen und brächte dieses wirklich einige Vorteile, die deutsche Staatsführung könnte sich trotzdem nie dazu entschließen; denn der Nationalsozialismus kennt kein Primat der Wirtschaft, er kennt nur das Primat des Politischen. Die Politik der nationalsozialistischen Volksführung besteht aber nicht darin, das Rechtsgewissen des deutschen Volkes zu unterdrücken, sondern einzig und allein darin, dieses zu realisieren.